CONSILIORVM,
SIVE
RESPONSORVM,
D. IACOBI MENOCHII
IVRISCONSVLTI PAPIENSIS,

Regii Ducalisq; Senatoris ac redituum extraordinariorum Regiæ Catholicæ Maiestatis Præsidis Mediolanensis,

DIVINI ATQVE HVMANI IVRIS PERITISSIMI;

Et nuper in Nobilißimi longeq́ omnium florentißimi Gymnasii Patauini matutina sede Iuris Cæsarei Interpretis eminentißimi.

Liber Octauus.

OPVS RERVM AMOENA TRACTATIONE IVCVNDVM, & decisionum iudiciosa grauitate fructuosum: scholis denique & foro, discentibus atque docentibus, vtile & necessarium.

Nusquam antehac publici iuris factum, sed nunc primum in Germania ex ipsius Auctoris autographo, magno studio & diligentia, textu & allegationibus diuersis characteribus inter se distinctis, editum.

CVM SVMMARIIS ET INDICE LOCVPLETISSIMO.





FRANCOFVRTI,
Sumtibus Hæredum Andreæ Wecheli & Ioan. Gymnici.
M. D. XCV.
Cum gratia & priuilegio S. Cæs. Maiest. ad sexennium.



PERILLVSTRI ATQVE SAPIENTISSIMO D. MICHAELI LANCIO I. C. ET IN SVPREMO ITALICARVM RERVM CONSILIO PHILIPPI Hispaniarum Regis potentissimi Consiliario, & Mediolanensis prouinciæ Regenti,

IACOBVS MENOCHIVS I. C. felicitatem precatur.



VAM ingenti gaudio animique lætitia perfusus sim (Michael Vir clarissime) cum e tuis & amicorum literis intellexi, Regem nostrum potentissimum, & supra hominum memoriam maximum, te virum grauissimũ delegisse, qui vna cum tuis istis collegis, viris omni virtutum genere præclarissimis, rebus nostris Italicis præesses, nec animo concipere, nec verbis exprimere valeo. Nullum equidem nuntium mihi afferri potuisse vel lætius vel iucundius velim credant omnes, tum maxime ii, qui norunt quam vetus & antiqua inter nos arcta intercedat necessitudo. Cum enim quindecim plus minus ab hinc annis te e Gymnasio Bononiensi, in quo pro singulari eruditione tua omnium pene animos in tui pertraxeras admirationem, Patauium studiorum causa venisses, vt me de iure disserentem auscultares, repente inter nos mutua quædam exorta est beneuolentia, vt sicuti ego tua consuetudine assidua carere minime poteram: ita tu mea non mediocriter oblectari prædicare soleres. Quo equidem factum est, vt mihi, quod nunquam tibi meorum sermonum cupiditate flagranti, meamque ipsam domesticam consuetudinem petenti satisfecerim, venerit in mentem pœnitere: quin quo plus ad nostram ipsam familiaritatem accessit temporis, eo maiorem e tuis moribus tuisque studiis hausi suauitatem. Memor certe sum quam docte & diserte de iurisprudentia disputares: & me de his, quæ tibi viro alioqui acuto dubitationem iniiciebant, humaniter interrogares. Quibus sane intelligebam a studiis doctrinæ non te tuis illecebris voluptatem, non commodum, non quidem ipsam valetudinis rationem deducere vnquam potuisse. Tu ita labori, ita vigiliis strenue incubuisti, vt mirum non sit, si postmodum Vir consultissimus euaseris: & tua ipsa opera statim fere, ex quo Iurisconsultus peritissimus es declaratus, vti cœperit Rex noster sapientissimus, dum te in hac ditione Mediolanensi fisci patronum diligentissimum constituit, mox vero etiam integerrimum sapientissimumq; Senatorem creauit. Quinimo cum ad maiora te natum esse Rex ipse intelligeret, te vnum ex omnibus delegit, cuius fidei diligentiæque mandaret, vt Aragonensium, qui a fide Regia defecerant, grauissimas causas cognosceres, eorumque temeritatem pro tua singulari prudentia retunderes. Quod sane munus ita diligenter, accurate, & summa fide impleuisti, vt non modo regiam, sed & omnium exspectationem longe superaueris: Id quod vel sapientissimus ipse Rex declarauit, qui te statim eo perfuncto munere, in præstantissimum istum numerum grauissimorum patrum, qui rebus his nostris præsunt Italicis, cooptauit; vt pote qui optime no-

uerat pro huius ditionis vtilitate te etiam apud se sapientissimo atque integerrimo consultore opus esse, vt tuo Consilio & singulari prudentia, omnia sanctissime administrentur. Quæ cum ita sint, non possum non nisi summopere tibi his meis, quando coram agere nequeo, gratulari: & ad te mittere meum hoc Responsorum Volumen octauum, quod tuo celebri nomine insignitum prodire volui, vt etiam hinc intelligas, quanti tuam istam summam auctoritatem facio; dum te laborum meorum patronum acerrimumque defensorem esse maxime exopto. Si enim responsa hæc a præstanti tuo iudicio singularique excellentia & diuinitate tui iudicii probabuntur, ratione optima coniicio non fore ingrata iis, qui in iurisprudentiæ studia assidue, & toto (quod aiunt) pectore incumbunt. Vale & me, quod semper facis, ama. Mediolani Calend. Septemb. M. D. XCIIII.



CONSI-



CONSILIORVM siue Responsorum,

D. IACOBI MENOCHII,

I. C. EMINENTISSIMI,

Et in celebri Gymnasio Patauino Iuris Cæsarei Interpretis doctissimi, primamq; cathedram de mane tenentis.

Volumen Octauum.

SVMMARIVM.

1 *POssessorium iudicium, prius quã petitorij causa definitur.*
2 *Possessorium iudicium redintegrãdæ duo extrema habet, quæ actor probare debet.*
3 *Possidere nemo præsumitur.*
4.5. *Instrumẽto inuestituræ probatur possessio.*
6.9. *Per inuestituram transfertur possessio, si inuestiens inuestituræ tempore possedit.*
7 *Clausula constituti nihil operatur, nisi constet illum sic se constitutum esse tunc in possessione.*
8 *Historiis adhibenda fides, maxime antiquis.*
10 *Possessionis recuperatio tribuere dicitur virtutem constituto, vt possessio censeatur translata, ac si tempore constituti is constituens possedisset.*
11 *Possessio superueniens operatur eius translationem in præiudiciũ constituentis, non vero tertij possessoris.*
12 *Contrarium statuitur.*
13.19 *Clausula constituti operatur tantummodo ciuilis possessionis translationem.*
14 *Inuestitura sola possessionem non transfert, sed re ipsa etiam inuestitus in possessionem mitti debet.*
15 *Nisi Princeps expresse dixerit, se velle illam inuestituram vim translationis obtinere.*
16 *Aut iuncta fuerit clausula constituti, quod improbatur n. 17.*
18 *Collationes & dispositiones beneficiorum non transferunt possessionem in prouisum, nisi re ipsa effectum suum sortitæ sint.*
20 *Comites abusive dicuntur, qui nudo nomine gaudent.*
21 *Comitatus dignitatem habere possunt, licet reipsa comitatum nõ habeant.*
22 *Possessio probatur per solam rei insistentiam.*
23 *Impertinentia dicuntur, quæ causæ principali non conueniunt.*
24 *Impertinentia capitula in depositione testiũ admitti non debent.*
25 *Licet adhibita sit clausula, Saluo iure impertinentium.*
26 *Testes examinati super capitulis impertinentibus, & quæ admitti non debuerunt, non probant.*
27 *Testes mille singulares tantum probant quantum vnus solus.*
28.29. *Testis singularis in iudicio possessorio, an sufficiat.*
30 *Testis omni exceptione maior quis dicatur.*
31 *Testem omni exceptione maiorem esse probari debet.*
32 *Testi super suo interesse deponenti non creditur.*
33 *Testis vilis & pauper fidem non meretur.*
34.35 *Subditus in causa sui domini testificans, an & quatenus careat suspicione.*
36 *Testis falsum dicens in parte substantiali, dicitur in reliquis suspectus.*
37 *Idem in teste circa accidentia falsum dicente iuris est, vt & in ratione suæ depositionis.* 38.
39 *Testes de auditu solo & fama deponentes non probant.*
40 *Possidere dicitur, cuius nomine possidetur.*
41 *Colono expulso remedium recuperandæ competit domino.*
42 *Vasallus & emphyteuta quatenus dicantur possidere &* 43.
45 *Iurisdictionis exercitio possessionem probat.*
44 *Vasallus & emphyteuta spoliatus recte agit ex interdicto vnde vi.*
46 *Possessio probatur per famam.*
48 *Fama dominium in antiquis probari potest.*
In probanda fama quænam requirantur. nu. 49. 50. 53. 54.
51 *Testes de fama publica deponentes attestari debent se a certis personis audiuisse palam & publice.*
52 *Fama difficulter probatur.*
55 *Testes de fama deponentes, qua actor vult probare rem aliquam esse feudalem, debent reddere rationem etiam non interrogati.*
56 *Testis qui plures defectus, & si leues sint, patitur, omnino reiiciendus est.*
57 *Redintegrandæ possessionis remedium non conceditur spoliato aduersus possessorem cum titulo & bona fide, qui bonæ fidei possessori successit.*
58 *Redintegrandæ possessionis remedium cessat, quando constat oblatis statim probationibus spoliatum nullum ius in illius rei dominio obtinere.*
59 *Redintegrandæ possessionis remedium cessat vitio spolij per Principem remisso. &* 60.
61 *Scientia & patientia operantur possessionis confirmationem.*
62 *Possidens auctoritate Principis, iuste possidet.*
63 *Pacis causa iusta est Principi ad transferendam possessionem, vel etiam dominium a suis, & alteri concedendam.*
66 *Possessionis causa levior est & debilior quam dominij.*

65 *Possessio iure belli ablata, pace facta non restituitur ante omnia spoliato.*
66 *Redintegrandæ possessionis remedio quo tempore præscribatur.*
67 *Possessor bona fide præsumta, etiamsi caret titulo, triginta annis præscribit remedio redintegrandæ possessionis.*
68 *Possessor cum mala fide præsumta præscribit non solum remedio possessorio, sed etiam petitorio, immemoriali tempore decurso.*
69 *Præscriptio 30. annorum sufficit ad tollendam malam fidē præsumtam.*
70 *Redintegrandæ possessionis remedio quando a malæ fidei possessore præscribatur. 72.*
71 *Defuncti mala fides in hæredes continuatur.*
74 *Hæres hæredis rem a defuncto primo mala fide possessam vtrum possit præscribere & 75.*
76 *Redintegrandæ possessionis remedio nō præscribitur, re vitio reali adfecta.*
77 *Violentia possessionis vitium reale est.*
78 *Lege permittente quod fit pœnam non meretur.*
79 *Vitium purgatum censetur, si res ad priorem dominum peruenerit.*
80 *Paria sunt ad purgandum vitium, rem furtiuam a domino furi tradi, vel cum apud furem sit, apud eum remanere velle, & pati.*
81 *Vitium reale cursu 30. annorum purgatur, concurrente bona fide.*
82 *Bello iusto & licito captum capientis efficitur.*
83 *Bello iusto capta mobilia, militum capientium fiunt: immobilia Principi cedunt.*
84 *Bellum iustum quando dicatur. & 86.*
85 *Veneti superiorem non recognoscunt.*
87 *Concessio ob bonum pacis & treugæ iustum titulum tribuit ei, cui conceditur res aliqua vel territorium.*
88 *Princeps damnum pro bono publico illatum alicui quatenus restituere teneatur.*
89 *Titulus qualis qualis ad præscribendum sufficit, etiamsi respectu dominii esset inualidus.*
90 *Inuestitura tribuit titulum ad præscribendum legitimum.*
91 *Titulus etiam putatiuus & iniustus causatur bonam fidem.*
92 *Præscriptio 30. annorum inducit bonam fidem.*
93 *Præscriptio quadraginta annorum reddit omnino tutum præscribentem.*
94 *Feudalia bona præscribuntur contra dominum, & quemuis alium vasallum cursu 30. vel 40. annorum.*
95 *Tempus immemoriale decursum vim priuilegii & concessionis obtinet.*
96 *Præscriptio immemorialis pro veritate habetur. Et inducit præsumtionem iuris & de iure ibid. habet vim tituli & pacti. 109. 115. 116.*
97 *Præscriptione temporis immemorialis & vtile & directum dominum acquiritur. Vi & ea quæ sunt meri imperii 98. Et ea quæ reseruata sunt Principi. 99. 108.*
100. 102. *Præscriptio decursa an omnib. filiis siue descendētibus noceat. Præscriptio immemorialis temporis an noceat descendentibus nondum natis. 101. 111. 112. 113. 117.*
103 *In præscriptione longiss. temp. minor ætas & non exsistentia non considerantur.*
104 *Præscriptione immemoriali an tollatur ius primogenituræ, & maioratus, etiam in præiudicium descendentium, qui nondum nati sunt.*
105 *Ius patronatus ecclesiasticum & seculare tollitur præscriptione temporis immemorialis.*
106 *Præscriptio longissimi temporis currit etiam contra fideicommissarios nondum natos.*
107 *Argumentum de fideicommisso ad feudum valet & contra.*
110 *De feudo ex pacto & prouidentia an pacisci concessum sit in præiudicium suorum descendentium.*
114 *Præscriptio longi temporis non currit quando constat de mala fide.*

FACTI SPECIES.

ILlustrissimus atque excellentiss. D. Philippus Maria Dux Mediolani anno 1412. separauit oppidum Sablonetæ a ciuitate, & iurisdictione Cremonæ, & illud in Comitatum erexit, & postmodum de eo inuestiuit duos Christophorum, & Antonium de Persico pro se, & eorum, & vtriusque eorum liberis, & descendentibus masculis legitimis &c. in feudum nobile, legale, & honorabile, &c. cum clausula constituti &c. donec ipsi inuestiti adepti fuissent possessionem. Ita tamen quod ipse D. Dux non teneretur de euictione. Et eo in instrumento inuestituræ concessit ipse D. Dux multas immunitates prædictis inuestitis. Anno 1425. exortum est bellum inter Serenissimam Rempub. Venetam, & prædictum D. Ducem Mediolani. Et anno 1427. Illustrissimus D. Io. Franc. Gonzagha Marchio Mantuæ, Capitaneus generalis præfatæ Reipub. Venetæ, vi & armis cepit dictam Sablonetam. Anno 1428. fuit facta pax inter prædictam Rempub. & dictum D. Ducem, in qua conuentum fuit, vt Bergomum & Brixia essent Venetorum vna cum illis oppidis, quæ ceperant in agro Cremonensi. Anno 1431. mense Iunio Veneti donarunt prædicto Gonzaghæ inter multa oppida, & castra hoc oppidum Sablonetæ. Anno 1442. fuit inita noua pax inter prædictos Venetos & Ducem, in qua fuit conuentum inter alia, quod oppida tunc a prædicto Gonzagha in agro Cremonensi possessa, ei libera relinquerentur. Anno 1491. mota fuit lis inter Syndicos Ciuitatis Cremonæ, & Gonzagham, tunc Sablonetæ dominum, & possessorem: & in ea lite disputabatur, ad quem pertineret iurisdictio cuiusdam prædij, quod vulgo appellabatur, il Dosso dil Moreno. Causa fuit a Duce Mediolani delegata D. Petro Antonio Ferrario Iurisconsulto Cremonensi: coram quo Syndici ipsi Cremonenses produxerunt quædam capitula de spolio Sablonetæ commisso a Marchione illo Gonzagha, & super illis examinati fuerunt testes. Illis tamen capitulis oppositum fuit de eorum impertinentia: & protestatum, quod testes illi non examinarentur. Verum cum examinati fuissent, præfatus Gonzagha conquestus est apud prædictum Ducem, qui auditis partibus, & re cum Senatu secreto communicata, statuit, spolij causam omitti debere, & negotium principale diffiniri.

Ab eo anno 1491. citra possederunt Illustriss. Gonzaghæ oppidum prædictum Sablonetæ pacifice, & nemine contradicente. Nunc vero descendentes a prædictis Persicis prætendunt tanquam spoliatos restitui, & reintegrari in possessione Sablonetæ, & deinde se dominos declarari, & pronuntiari aduersus Illustriss. atque excellentiss. D. D. Ducem Vespasianum nunc possessorem.

Initium a Domino·

CONSILIVM DCCI.



Roposita facti species, quæ egregia admodum, & de re graui ac maxima est, duo habet capita, quorum primum est de iudicio possessorio, secundum de petitorio. Porro
1 † cum ordinarii iuris sit, vt possessorii contentio prius quam petitorii causa diffiniatur, *l. ordinarii, C. de rei vendica.* de ipso possessorio primum disseremus. Qua in re duo explicabimus: Primum est, his Persicis actoribus non competere hoc iudicium possessorium reintegrandæ, quod reddi solet sua possessione spoliatis: Cum nec ipsi, nec eius maiores, quos spoliatos fuisse asserunt, vllo vnquam tempore inclytam hanc Sablonetæ vrbem possederint. Secundum est, admisso citra veri præiudicium, quod aliquando Persici illi antiqui possederint, spoliatique fuerint, attamen adhuc remedio hoc reintegrandæ experiri non possunt. Quam quidem sententiam suo bene erudito responso probauit excell. D. Iulius Pacianus Illustrissimi atque excellentissimi D. Ducis Vespasiani Consiliarius optime meritus.

2 Et quod attinet ad primum, dicimus iudicium possessorium † reintegrandæ duo habere extrema, quæ spoliatus actor probare omnino debet; nempe suam, vel maiorum suorum antiquam possessionem, & nouam recentéque rei conuenti; quemadmodum ex aliorum sententia scripsi in commentariis de recuperanda possessione, remedio 15. nu. 383. De possessione Illustriss. atque excellentiss. D. D. Ducis Vespasiani dubitandum non est: cum multos iam annos eius maiores pacifice possederint, & nũc ipse feliciter & sancte possideat. Est ergo sola dubitatio, demonstrare, quod antiqua illa allegata possessio horum de Persicis non probatur. Quod enim illi aliquando possederint, probandum est claris probationibus, cum eis repugnet iuris præsumtio, quæ
3 est, quod nemo † præsumitur possidere, ex quo quid facti est, *vt scribunt omnes in l. 1. ff. de acquir. possess.* & facta non præsumuntur, *l. in bello §. factæ ff. de captiuis, & postlimin reuers.* Est ergo quod disseramus de probationibus, quibus opinantur Persici posse suam illam antiquam possessionem probare.

Prima est probatio, quæ sumitur ex illa inuestitura anni 1412. antiquis illis Persicis concessa a Duce Mediolani; quæ quidem inuestitura continet traditionem possessionis. Et possessionem
4 † probari instrumento inuestituræ non solum inter inuestientem & inuestitum, sed etiam contra tertium, quando sumus in antiquis, *censuit Castrens. in cons. 81. causa quæ vertitur inter Reuerendum Patrem, col. 2. lib. 2. & apertius responderunt Socin. Sen. in cons. 187. col. 5. vers. tertio probatur lib. 2. Abbas in cons. 64. num.*
5 *16. & 17. & Crauet. in cons. 54. num.* 11. & hoc † quidem maxime procedit ob vim clausulæ constituti, quæ in antiquis probat possessionem etiam contra tertium; *vt respondit Socinus Senior in cons. 106. nu. 2. lib. 3. quem secutus est Tiraquell in Tracta. de iure constituti, limita. 1. nu. 19. vers. nec in eo tantum.*

6 Verum respondetur, inuestituram illam non transtulisse aliquam possessionem in Persicos. Nam † vt per inuestituram dici possit translata possessio in inuestitum, constare debet, quod ipse
7 inuestiens eo tempore possideret. Idem † quoque dicendum est de ipsa clausula constituti, quæ nihil operatur, nisi constet illum sic se constitutum esse tunc in possessione, *vt late differit Tiraquellus in Tracta. de iure constituti, in prima limit. & ibi nu. 6. ex sententia Abbatis in cap. auctoritate, col. 2. vers. inuestitura autem. de institutio. & Comensis in consilio. 137. col. 1. ac aliorum, in specie idem de ipsa inuestitura dixit.* At nostro in casu non constat, Ducem illum Mediolani eo anno 1412. fuisse in possessione Sablonetæ: imo non possedisse potius apparet ex probatissimorum au-
8 ctorum historiis, quibus adhibenda † est fides, maxime in antiquis: *quemadmodum affirmat Baldus in l. 1. nu. 3. ff. de offic. quæstor. Felinus in cap. 2. in fine de rescript. & responderunt Socin. Iun. in cons. 76. nu. 64. lib. 1. & Rolandus in cons. 2. num. 60. lib. 1. Idem scripserunt Hieronymus de Monte in Tracta. finium. cap. 20. & Natta in cons. 636. nu. 41. lib. 4.* Inter multos autem historiarum scriptores memoriæ prodiderunt *Ioannes Corius in Mediolanensium historiis. pag. 666. & Leander Albertus in descriptione Italiæ, in Gallia Transpadana, est pag.* 388. Ioan. Galeaciũ primũ Mediolani Ducẽ anno 1402. in humanis esse desiisse duob. relictis filiis: Ioã. Maria, scilicet, & Philippo Maria, inter quos diuisit suæ ditionis vrbes, & oppida, Et Ioan. Mariæ obtigit Medio. & Cremona: quã paulo post Vgolinus Caualcabos, & post eũ Gabrinus Fundulus anno 1406. occupauit, & possedit vsq; ad annũ 1422. Ioan. Maria gladio occisus decessit anno 1412. cui successit Philippus frater, qui Gabrino bellũ intulit: & cũ eo tandem conuenit, vt in ista restituta Cremona, eiusq; territorio, Castellionum oppidũ retineret. *Id quod scripsit, & suis in annalibus M. Ant. Sabbell. lib.* 1. *ennead. decima. Prædictis consentit ex antiquioribus annalium scriptoribus Donatus Bossius Mediolanensis,* qui in chronica, quam Bossianam inscripsit, satis eleganter & Latine, non modo annuatim, verum etiam dietim Mediolanensium res annotauit. Is enim sub anno. 1401. scripsit, Gabrinum Fundulum, capto atque in vinculis coniecto Carolo Caualcabove, quibusdamque aliis eiusdem familiæ, Cremonam occupasse, & sub anno 1414. ita scripsit. Die 26. Decembris: Gabrinus Fundulus Cremonæ Princeps gratulaturus Philippo Mariæ Mediolanum applicuit; Et sub anno 1420. sic scriptum reliquit. Die 12. Februarii. 1429. die 19. Februarii Dux Mediolani vrbem Cremonam olim a Tyrannis possessam tandẽ obtinuit. Et sub anno 1425. ita subiunxit: Die 12. Februarii. Gabrinus Fundulus olim Cremonæ Tyrannus, a Duce Mediolani captus, capite truncatur. His etiam accedit *Marius Equicola Mantuanus*, qui Illustrissimorum Mantuanorum Principum annales, diligenter & accurate, etsi stylo non satis polito, conscripsit. Hic inquam sub anno 1418. ita vulgari sermone scriptum reliquit: *Intercaneo Gabrino Fundulo violentemente contyrannia posse deua Cremona.* Conueniunt itaque prædicti veteres annalium scriptores, Gabrinum non aũt Philippum Ducem Mediolani eo anno 1412. possedisse vrbem Cremonam; & consequenter sic pariter credendum est possedisse totum ipsum Cremonæ territorium; id quod & iuris præsumtioni est consentaneum. Etsi Paulus Iouius in Philippi vita scriptum hoc tantum reliquerit: Philippum felici astu Gabrinũ ipsum cepisse, & securi percuti iussisse. Constat itaque Philippum eo anno 1412. quando inuestituram Persicis cõcessit, non possedisse Cremonam, agrumque Cremonensem. Et
propterea nec † inuestitura, nec constituti clausula transferre po- 9
tuit possessionem, quæ penes ipsum constituentem non erat. Nec repugnat quod deinde Philippus possessionem ipsam recu-
perauerit: quæ possessionis † recuperatio tribuere dicitur virtu- 10
tem constituto, vt possessio censeatur translata, ac si tempore cõstituti is constituens possedisset, *vt responderunt Bald in cons. 267. In causa Petri vers. præterea glossa dicit, lib. 3. & Corneus in cons. 280*
col. 4. lib. 3. Nam respondetur primo, superuenientem † possessio- 11
nem operari eius translationem in præiudicium constituentis, non autem tertii possessoris; *vt declarat Tiraquell. in dicto tractat. de iure constituti, in d. limit. 1. nu. 17.*

Cæterum cum responsio hæc non satis forte adaptari possit casui nostro, ex quo eo anno initæ pacis inter Philippum, & Gabrinum, vel eo anno, quo Gabrinus ipse decessit; hoc est, anno 1422. nec Gonzagha, vel alius possideret Sablonetam, præter ipsum Gabrinum, deinde Philippum (Gonzagha enim vt præsupponitur in facto solum cœpit possidere anno 1427.) ob id aliter, atque ita secundo responderi potest, quod illa distinctio *Tiraquelli in d. limit. nu.* 17. vera non est; cum repugnet communi sen-
tentiæ, quæ est, quod nec quidem † quo ad ipsum constituentem 12
nocet superueniens possessio, vt dicatur deinde eam transtulisse: cum eo tempore superuenientis possessionis non adsit nouus cõsensus, & noua traditio, quæ in translatione possessionis requirũtur, nec ille consensus adhibitus tempore constituti trahitur ad tempus superuenientis possessionis; *Ita egregie docuit Baldus in l. 1. num. 3. in fine. C. quando liceat ab emt. disced. quem secuti sunt manifeste Afflictus in decis. 335. num. 6. & alii relati a Tiraquello in d. limit. 1. num. 13.*

Præterea dicimus clausulam † constituti operari tantummo- 13
do translationem possessionis ciuilis, & ob id requiritur quod etiam post ipsam ciuilem apprehendat realem, sicque naturalem possessionem, quam si non apprehendit intra decennium, dereliquisse, atque ita amisisse illam ciuilem dicitur: *sicuti ex sententia Baldi, Signoroli, Ancharani, & Iasonis scripsit Tiraquellus in tract. de iure constituti, in limit. 21. nu. 2. cum subsequentibus.*

Nec hic repugnat quod subiunxit *illo in loco Tiraquellus. num. 10. & 11.* excusari negligentiam huius constitutarii, si non apprehendit realem possessionem, ob id, quod timebat, ne esset causa

mali & rixæ; vel quando possessor, seu occupator talis est, vt in continenti res ipsa ab eo recuperari non possit: quoniam (inquit Tiraquellus) poterit recuperare ex interuallo; quia respondetur, Persicos timere minime debuisse vel malum vel rixam: Cum Gonzaghæ Sablonetæ possessores semper habuerint superiores, nempe Cæsaream Maiestatem, coram qua conueniri poterant. Nec tanta fuit potentia maiorum D. Ducis Vespasiani, quin eo remedio, quo nunc vti volunt Persici ad consequendam suam hanc pretensam possessionem aduersus ipsum D. Ducem, potuerint etiam olim vti, Nil ergo timori futuræ rixæ & mali, nil potentiæ possessoris tribuendum est: sed totum negligentiæ ipsorum Persicorum, si modo ius apprehendendi realem possessionem habuissent. Ex quo sequitur, ex constituto nullam fuisse consecutos possessionem.

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, quod Dux Mediolani eo anno 1412. possideret Sablonetam; attamen concedendo inuestituram Persicis, non dicitur in eos transtulisse
14 realem ipsam possessionem: cum inuestitura sola † non transferat possessionem; nisi re ipsa inuestitus mittatur in ipsam possessionem, vel inuestitura concessa sit in præsentia rei oculis ipsis subiecta, *cap. 1. quid sit inuestitura, vbi Isernia Aluaro. & Afflictus, nu. 2. & latius Prepos. nu. 3. & 4. sic & Alexander in l. 3. in prin. ff. de acquir. possess. & in cons. 88. nu. 6. lib. 1. Brunus in cons. 97. in fine.*

Nec repugnat *quod scribit Afflictus in d. cap. 1. nu. 10. quid sit*
15 *inuestitura*, quod sola † inuestitura Principis transfert possessionem, quia loquitur *Afflictus*, quando Princeps ipse expresse dixit, se velle, quod illa inuestitura vim haberet veræ translationis possessionis; *Et apertius idem scripsit ipse Afflictus in cap. 1. nu. 9. vers. secundo fallit, qui success. teneantur. Ita quoq; declarat Iacobinus in inuestitura feudali, in verbo, Princeps Pedemontium; in vers. sed quæro nunquid; & idem clare respondit Io. Iacobus de Leonardis inter consilia Bruni in cons. 114. nu. 477.*

16 Nec obstat si dicatur, quod etsi † sola inuestitura non transfert possessionem, iuncta tamen clausula constituti dicitur transferre; *quemadmodum sensit Baldus in cap. 1. nu. 3. vers. est & quadam, in tit. quid sit inuestitura.*

17 Nam respondetur † verius esse, quod non transferat: *sicuti in specie docuit Afflictus in d. cap. 1. nu. 8. quid sit inuestitura, & alios refert Tiraquellus in Tractatu de iure constituti in prima parte, in 36. ampliat. in fine.*

Respondetur tertio, quod etiamsi concedimus, Philippum eo anno 1412. possedisse Sablonetam, & per inuestituram transtulisse possessionem: attamen inuestitura illa Persicis concessa effectum sortita non est, & propterea nil eis profuit. Ita enim dici-
18 mus, collationes † & dispositiones beneficiorum non transferre possessionem in prouisum, quando illæ non sunt re ipsa suum effectum consecutæ & sortitæ: *sic respondit Calder. in cons. 6. in tit. de causa possess. & propriet. & in cons. 12. in tit. de iure patronat. quem secuti sunt Decius in cons. 117. & in cons. 124. & alii congesti a Lamb. in Tracta. de iure patro. arti. 10. q. 3. principali primæ partis, lib. 2. & Ripa in cap. cum ecclesia, nu. 93. vers. quinto requiritur, de causa possess. & propriet.*

19 Ita enim diximus supra, clausulam † constituti non operari translationem realis possessionis, nisi re ipsa apprehendatur. Debebant enim Persici illi primi inuestiti petere a Duce Philippo, quod re ipsa sibi traderet corporalem possessionem Sablonetæ, *iuxta ea, quæ scripserunt Afflictus in d. cap. 1. nu. 9. quid sit inuestitura; & Iacobinus in inuestitura feudali, in verbo, inuestiuit, nu. 4.* Nec hic repugnat, quod anno 1425. die 28. Augusti Philippus Dux rescribendo Prætori, & Referendario Cremonæ, appellauerit prædictos Persicos Comites Sablonetæ, & suos feudatarios; & mandauerit, eis seruari debere concessas † immunitates. Et prædicti Prætor, & Referendarius, sua in ordinatione, qua decreuerunt immunitates esse seruandas, eosdem Comites, & feudatarios Ducis appellauerint. Et similes denominationes factæ fuerint anno 1426. in literis Blancæ Mariæ Ducissæ Mediolani, & Magistratus redditum eiusdem ciuitatis.

Nam respondetur, esse nominationes abusiuas, significantes titulum nudum absque possessione; cum alter, nempe Gabrinus
20 Fundulus obtineret. Et Comites † abusiue dicuntur, qui nudo nomine gaudent, *Ita scribunt Baldus in cap. 1. Quis Dux vel Marchio; Socinus senior in cons. 76. col. 1. vers. circa primam, lib. 1. & Iacobinus in inuestitura Feudali, in verbo, Comes, nu. 1.* Non negaue-
21 rim tamen, quin obtineant dignitatem † Comitatus, etsi re ipsa comitatum non habent, *vt scribunt Decius in l. 1. nu. 17. in fine. ff. de offic. eius, cui manda. est iurisdict. & Alciatus in l. liber homo, nu. 6. ff. de verbor. obligation.*

Secunda probatio, qua conantur Persici suam hanc possessionem Sablonetæ demonstrare, est ex testimoniis aliquorum testium, qui examinati fuerunt eo anno 1491. coram illo D. Petro Antonio Ferrario Iudice delegato, qui quidem testes attestati sunt vidisse, quod Persici tenebant & possidebant Sablonetam nomine Ducis Philippi Mariæ: & quod a Gonzagha vi expulsi, & spoliati fuerunt. Probant itaque testes hanc Persicorum possessionem; cum sola † ipsa insistentia probetur possessio, 22 *l. stipulatio ista, §. hæc quoq; vbi Bart. & reliqui. ff. de verbor. obligat. & late scripsi in Tracta. de retinen. possess. remedio tertio, nu. 562.*

Respondetur primo, hos testes nullam fidem facere multis de causis; Et primo, quia capitula, super quibus prædicti testes fuerunt examinati, admitti nō potuerunt, ex quo erant impertinentia. Nam contentio Gonzaghæ, & Cremonensium erat super prædiis Moreni: an scilicet iurisdictio circa ea pertineret ad Cremonenses, vel ad Gonzagham, seu Sablonetam. Nil ergo penitus ad rem hanc faciebat, quod Persici fuerint possessores & eiecti e Sabloneta, vel non fuerint. Non enim hoc efficiebat, vt iurisdictio dictorum prædiorum plus ad vnum, quam ad alterum spectaret. Et illa dicuntur † capitula impertinentia, quæ 23
causæ principali non conueniunt; *sicuti tradunt post alios Iason in l. si duo patroni, §. idem Iulianus, nu. 13. ff. de iure iur. Paris. in cons. 67. nu. 16 lib. 4. Alciatus in responso. 387. nu. 4. & Cranet. in cons. 5. in fine.* Capitula autem impertinentia † non debere admitti 24
certum est; *vt scribunt Baldus in l. ad probationem, la. 2. C. de probat. & ibidem Castrens. Decius in cons. 162. nu. 1. Curtius Sen. in cons. 71. super controuersia col. pen. Neuiz. in cons. 30. nu. 20. Purpur. in l. 1. nu. 60. ff. si cert. petatur. & Grammati. in decis. 45. nu. 5. & 8.* qui fortius dicunt, capitula notorie impertinentia, sicuti hæc erant, admittenda non esse, etiam adhibita clausula, † saluo 25
iure impertinentium. Et examinati testes super † capitulis im- 26
pertinentibus, & quæ admitti non debuerunt, non probant. *Bar. in d. §. idem Iulianus, nu. 10. vers. quæro, & ibidem Iason. nu. 32. vers. item adde.* Et eiusdem sententiæ alios refert, & probat Ioannes Baptista Asinius in commentariis ad statuta Florentiæ. §. 19. ca. 9. nu. 6. & illis accedit Neuiz. in cons. 78. nu. 39. Secundo ea ratione non probant ii testes. Nam mandauit Dux Mediolani, quod causa illa spolii omitteretur, & tractaretur sola ipsa causa principalis, sicuti obseruandum fuit. Illi ergo testes non probant, quia quo ad spolium illorum testimonium permansit imperfectum. Non enim progressum vlterius est, opponendo aduersus eorum personas & attestationes, id quod factum fuisset, si spolii causa agitata fuisset. Nam data fuissent interrogatoria, super quibus testes debent examinari, alioqui non probant, vt respondit Barbat. in cons. 3. col. pen. libr. 3. & præterea deductæ fuissent contrariæ probationes. Tertio non probant ii testes, cū eorum attestationes non sint fide dignæ; Nam Bernardus Bracchiolus, qui vnus tantum illorum de visu spolii attestatus est, non probat multis de causis, quarum prima est; quia erat ex loco quatuor domorum, qui inter litis consortes litem prosequebatur; & tamen Dux ipse Mediolani mandauit, ne examinarentur testes horum locorum; examinati ergo contra mandatum Principis nullam fidem faciunt. Præterea, & secunda est causa, quia testis iste de visu deponens est singularis, non ergo probat, l. iurisiurandi. §. C. 1. de testib. Imo nec testib. singularibus, etsi in excelsa dignitate positi sunt, fides adhibenda est, Barba. in cons. 29. col. pen. libr. 1. *& late Plotus in l. si quando nu. 761. C. vnde vi.* Et scribunt interpretes, quod † tantum probant mille testes singu- 27
lares, quantum vnus solus *Ita sane post alios respondit Socinus Iunior in cons. 148. num. 23. lib. 2.* Quæ sane sententia locum habet etiam in iudicio † possessorio: quemadmodum communem esse 28
opinionem asserui *in Tracta. de recuper. possess. remedio. 15. nu. 408. Contardus in l. vnica. in prima ratione decidendi, nu. 7. C. si de mom. poss. & Rolandus in cons. 50. nu. 16. vers. nec obstat probatum. lib. 2. qui eiusdem sententiæ alios recensent*; & admisso citra veri præiudicium, quod in iudicio possessorio sufficiat testis singularis: attamen intelligitur, quando † is testis est omni exceptione maior: 29
quemadmodum scripserunt Vbertinus Zuchardus in l. vlt. num. 101. C. de edicto Diui Adri. toll. Beneintend. in decis. 62. nu. 13. vers. aduertendum tamen; Contardus in d. l. vnica. in prima ratione decidendi, nu. 30. vers. intelligo etiam, C. si de momen. possess. fuerit appellatum, & Rolandus in cons. 50. nu. 16. vers. vlterius dicitur, lib. 2. Porro quod testis iste non sit omni exceptione maior, certum & clarum

30 clarum est, ex quo, (vt infra dicam) multos defectus patitur. Is† vero omni exceptione maior dicitur, qui nullum penitus vitium, atque defectum patitur; *Anthonius Corsetus in sing. in verbo, integer. Decius in cons. 163. colum. 5. vers. Octauo opponitur. Socinus Iunior in cons. pen. nu. 13. libr. 2. Brunus in cons. 114. nu. 292. Paris. in cons. 24. nu. 14. libr. 3. Gramma. in cons. 35. in criminalib. Purpura. in l. admonendi. num. 245. vers. & ex mente. ff. de iureiuran. &*
31 *Crauetta in cons. 99. numer. 5. & 6.* Et hæc† qualitas, quod testis sit omni exceptione maior, debet deduci & probari; *Ita affirmant post alios Crauet. in cons. 56. numer. 9. Socin. Iunior in cons. 39. nu. 62. libr. 2. Natta. in cons. 392. numer. 5. libr. 2. Rolandus in cons. 84. numer. 8. libr. 3. & Petrus Beneintendi in d. decis. 62. nu. 15.* qui in terminis iudicii possessorii loquitur. Rursus & tertia est causa, quia hic testis non probat, quia patitur multos defectus, quorum singuli reddunt eum suspectum, & infidum; Et primus
32 est, † quia agebatur de suo interesse, ex quo vertebatur contentio de pascuis, quorum & ipse particeps erat tanquam vnus incolarum; *sicuti auctoritate multorum scripsi in commentariis de arbitrar. iudicum, qu. li. 2. casu. 106. numer. 13.* Et hos similes testes fuisse hac in controuersia suspectos, significauit Dux ipse Mediolani, qui causæ delegato rescripsit, ne examinari faceret testes communis casalis Belloti, & aliorum locorum litis consortum. Iam enim sciebat Dux, quo animi affectu isti sua protulissent testimonia. Est & secundus defectus, quia erat vilis & rusticus. Is, qui
33 vilis † est, fidem non meretur, præsertim si cum vilitate concurrit (vt hic) paupertas. *Paris. in cons. 152. numer. 17. libr. 4.* Est &
34 tertius defectus, quia erat † subditus Ducis Mediolani, de cuius iurisdictione agebatur, & propterea suspicione naturalis affectionis, & reuerentiæ non caret. *Ita respondit Corneus in consil. 123. colum. vlt. versic. & subditus, lib. 1. Bossius in Tractat. causarum criminalium in tit. de testibus, numer. 100. versicul. & an vasallus.* Et
35 admisso, quod testis non possit † dici suspectus ex eo solo, quod sit subditus & vasallus: attamen quando duo hæc concurrunt, quod scilicet sit subditus, & pauper reiici tanquam suspectus debet. *Ita respondit Ancha. in consil. 64. colum. 1. quem secutus sum in libr. 2. de arbitrar. iudic. casu. 96. numer. 8.* Est & quartus, & cæteris grauior defectus, quia falsi conuincitur. Cum sit attestatus, Persicos fuisse vi eiectos & expulsos a Io. Fran. Gonzagha Marchione Mantuæ, & ab eius filio Ludouico agente vigesimum secundum suæ ætatis annum, tum viro strenuo in armis. Constat enim falsum dixisse, vim commissam a Ludouico viro strenuo in armis: cum verius sit, eum fuisse eo tempore, quo asseritur facta spoliatio, ætatis annorum tresdecim tantum. Id quod sic facile demonstratur. Hic testis fuit examinatus anno 1491. & attestatus est, iam sexagintasex annis elapsis Persicos fuisse e Sabloneta eiectos, & expulsos. Ex quo sequitur, quod hoc esse debuit anno 1425. eo autem tempore Ludouicum fuisse tredecim annorum apparet; quia Ioan. Franciscus eius pater decessit anno 1444. quo tempore ipse Ludouicus agebat trigesimum secundū annum. *autores sunt, Mar. Equicola in li. 3. & Leander Albertus in descriptione Italiæ in Lombardia transpadana, vbi describit vrbem Mantuæ; & Iacobus Bergomades libr. 15. annalium scriptum reliquit, Ioan. Franciscum decessisse anno 1545. Et tunc Ludouicum fuisse ætatis triginta trium annorum*; est ergo falsum quod asseruit hic testis, Ludouicum scilicet fuisse tunc virum viginti duo-
36 rum annorum, & militem strenuum. Quare testis, † qui falsum dixit aliqua in parte substātiali, dicitur in reliquis suspectus: *sicuti scripserunt post alios Socinus Iunior in consil. 40. nu. 13. in consil. 41. numer. 13. libr. 2. & latius in consil 132. nu. 16. lib. 3. Antonius Gabriel in lib. 7. conclusionum. tit. de criminalibus. conclus. 4. numer. 1. & Crauet. in consil. 6. num. 14. & in consil. 9. numer. 10.* Et admisso
37 quod dici posset deposuisse circa † accidentia, & circūstantias: attamen idem est, ex quo credendū est, testes hos iurasse dicere veritatem super tota causa. *Ita Crauetta in consil. 99. numer. 8. Gabriel in d. conclus. 4. num. 13. qui plures allegat, & illis accedunt Riminal. Senior in l. si ex falsis, in fine; & ibidem Alciatus in fine, C. de*
38 *transaction.* qui idem esse scribūt, quando † dixerunt falsum in ratione suæ depositionis & testimonii; & præterea cum in his testibus concurrant permulti illi enumerati defectus, dicendum est, nil omnino probare; sicuti post alios scripserunt *Parisius in cons. 2. numer. 85. & in consil. 58. numer. 51. libr. 4. Marsil. singular. 385. & Crauetta in consil. 6. numer. 55. & 56.* Reliqui quoque
39 testes non probant: quia † solum deponunt de auditu & fama: qua de re dicam infra. Quarto prædictam Persicorum possessionem non probant ii testes, qui attestati sunt, quod Persici possidebant nomine Ducis Mediolani. Id quod etiam in capitulis fuerat deductum. Non ergo ipsi Persici possidebant, sed Dux ip-
40 se, cū possidere † is dicatur, cuius nomine possidetur, *l. quod meo ff. de acqui. possess. Et de possessione rei feudalis tradit Afflictus in cap. 1. numer. 14. si controuers. fuerit inter dominum, & me &c.* Ex quo sequitur, quod non ipsi Persici dici possunt eiecti & spoliati, sed ipse Dux, cui remedium recuperandæ, & non Persicis competebat. Ita dicimus, quod colono † expulso; remedium recuperan- 41
dæ competit domino, *Bart. in l. 1. §. deiicitur. ff. de vi, & vi arma. quem secutus sum in Tracta. de recuperanda possessione, remedio primo numer. 63.* quo loci probaui, colonum non dici possidere, sed detinere nomine ipsius domini. Nec repugnat si dicatur, vasallum † & emphyteutam, qui vtile dominium habent, dici possidere 42
re nomine domini directi, *vt respondit Alexand. in consil. 136. nu. 2. libr. 1.* Nam respondetur, hoc verum † non esse respectu pos- 43
sessionis naturalis, quam ipsi vasalli, & emphyteutæ suo nomine obtinent: licet respectu dominii recognoscunt dominum directum: atque ita videantur quodammodo eius nomine possidere; *Ita Bart. in l. 2. numer. 1. C. de præscript. 30. vel 40. annorum; & ibidem Baldus numer. 2. vers. istud est verum, & Albert. num. 3. vers. sed si possidet:* qui docuit, colonum possidere nomine domini; vasallum vero, & emphyteutam nomine proprio, *idem scripsi in Tractat. de recuperanda possessione, remedio primo numer. 76. vbi de emphytheuta. & num. 90.* vbi de vasallo; & dixi, vtrumque spoliatum † posse agere eo remedio recuperandæ ex interdicto, vnde vi. 44
Sic etiam intelligendus est Alexand. in d. consil. 136. numer. 2. libr. 1. Et hæc quidem sententia siue controuersia locum habet in casu nostro: in quo ipsimet testes affirmant, quod eo tempore inuasionis, quo dicitur captos fuisse Persicos, & carceratos, Dux Mediolani in eo oppido Sablonetæ suos officiales habebat, qui eius nomine iurisdictionem exercebant, præsentibus ipsis Persicis; Hæc ergo iurisdictionis † exercitatio, & vsus, significat ipsummet 45
Ducem possedisse, *Bald. in l. post sententiam, num. 7. vers. & nota circa, C. de sentent. & interlocuto. omn. indic. Romanus in cons. 70. numer 13. Socinus Senior in consilio 187. col. 7. versicul. tam ergo tempus lib. 2. & alios quamplures congessi in tractat. de retinenda possess. remedio tertio. nu. 585.* Ex quo & illud consequitur, dici non posse, Persicos præsumi possedisse ex titulo præambulo habitæ inuestituræ, *argum. l. quædam mulier. ff. de rei vendica. & tradunt Alciatus, de præsumtio. reg. 2. præsum. 23. & Socinus Senior in consil. 15. col. vlt. lib. 4. Crauet. in consil. 226. numer. 5. & in consil. 255. num. 3. & Osaschus in decis. 21. nu. 6.* Idem enim procedit, quando constat aliquem possidere, sed dubitatur, quo possideat titulo: tunc præsumitur titulo præambulo; Ita loquuntur prædicti Doctores; sed in casu nostro non de titulo, sed de ipsa possessione dubitatur.

Tertia est probatio, qua suam possessionem probare contendunt Persici, quam a fama publica desumunt. Est. n. certum, fama † probari possessionem in antiquis; *Barba. in cons. 43. num. 3.* Et 46
quasi possessionem † iurisdictionis fama probari in antiquis re- 47
spondit *Socinus Sen. in d. cons. 187. col. 6. vers. postremo præmissa li. 2. quem secutus sum in dicto remedio tertio retinendæ possession. nu. 583.* imo & dominiū † fama in antiquis probari *post alios respondit Crauet. in cons. 258. nu. 17. & in cons. 434. nu. 5.* Et de quasi possessione 48
iuris conferēdi *sic decidit Rota in decis. 3. in tit. de probatio. in nouis.* De hac fama attestati sūt multi illi testes pro Persicis examinati.

Cæterum nec probatio hæc satis solida, & firma est. Primo, quia in probanda fama plura debent concurrere; quorum primum est, quod testes † sint omni exceptione maiores; *Ita post Iasonem in repetitione l. admonendi, col. 105. ff. de iure iuran. & Decium in cons. 105. col. 3. respondit Crauetta in cons. 149. nu. 14. Idem scripsit Rolandus in cons. 3. nu. 55. lib. 1.* Porro quod testes illi non fuerint omni exceptione maiores, supra abunde demōstrauimus. 49
Requiritur † secundo, quod non solum dicant, se id publice audiuisse a multis: sed etiam debent nominare a quibus audierunt, *ita post Bart. in l. de minore. §. plurimum. nu. 23. ff. de quæstionib. scripserunt Alex. in cons. 72. nu. 7. li. 1. Corneus in cons. 60. nu. 5. li. 2. & Crauet. in cons. 41. nu. 5. & in cons. 260. nu. 7. vers. tertio respondetur; qui dixit,* testes † de hac publica voce & fama deponentes, attestari debere, se ab illo, & illo, & aliis multis audiuisse palam, & publice. 50 51
Et idem respondit Ludouicus Catus inter consilia criminalia diuersorum in cons. 99. nu. 35. lib. 1. & egregie respondit Gramma. in cons. 42. nu. 8. in criminali. dicens se nūquam vidisse probatam famam † ob summam eius difficultatem; & præsertim quia nominate debent, a quibus audiuerunt. Requiritur tertio, † quod originem habeat hæc fama a personis fide dignis. *ita Bart. in d. §. plurimum, num. 15.* 52 53

*Aretin.in conf.73.nu.13. Parif.in conf.23.nu.261.lib.1.& in conf.
153.nu.12.lib.1.& Rolan.in conf.3.nu.50.& 52.lib.1.* Constare
enim debet hac de qualitate, quod scilicet fama ortum habuerit
a fide dignis.*sicuti responderunt Anch.in conf.253.vers.præterea. &
Dec.in conf.575.col.2.quos secutus est Crau.in d.conf.41.col.1.& in
conf.249.col.vlt.& idem respondit Catus in d.conf.99.nu.35.* Requi-
54 ritur & 4. quod ij testes † reddant rationem sui testimonii, etiam
si non interrogentur de ratione ipsa.*Sic Innoc.in cap. cum oportet
de accusat. Dec.in cap.1.col.4.de appell.& in conf.37.col.3.quos secu-
tus est Crauet.in d.conf.249.col.vlt. Quibus addo Ruin.in conf.158.
nu.24.lib.5.copiose Lud.Catum in d.conf.99.nu.35.& Roland.in d.
conf.3.nu.53.lib.1.Et his quoque accedunt Afflict.in decis.361.nu.34.
Curt.Sen.in conf.83.col.pen.vers.secundo quia, & Bossius in tractat.
caus.criminal.in tit.de Principe.nu.235. Cum scripserunt*, testes †
55 deponẽtes de fama, qua actor vult probare rem aliquam esse feu-
dalem, debere reddere rationem, etiam non interrogatos. Porro
nostro in casu requisita hæc omnino deficiunt. Non enim con-
currit primum requisitum. Cum ex iam dictis supra, constet hos
testes non esse omni exceptione maiores: tum quia de eorum in-
teresse agebatur, tum etiam, quia erant subditi Ducis Mediolani:
ac demum, quia erant viles & rustici. Imo omnes ij defectus simul
coniuncti, omnem fidem his testibus adimunt: quandoquidem
vera est & recepta sententia eorũ, qui dixerunt, testẽ † qui plures
56 defectus, (etiam si leues sint) patitur, omnino reiiciendum esse.*Ita
sane scripserunt multi, quos congessi in conf.98.nu.15.lib.1.* Non etiã
cõcurrit secundũ requisitum, quia testes ij non nominarunt eos,
a quibus prædicta audierint. Excipio hic Guielmum Bornam, &
Iacobum Sartum, qui nominant a quibus audierint, Persicos pos-
sedisse & spoliatos fuisse. Verum ij nominati nõ sunt personæ gra-
ues & fidedignæ: cum testes isti non declarauerint qualitatem, &
conditionem eorum, a quibus dici id audiuerunt, vt sciri possit an
illi, a quibus audiuerant, essent personæ fide dignæ, iuxta ea, quæ
diximus supra.

Secunda huius disputationis pars est, in qua dicimus, quod etiã
si concedimus Persicos possedisse Sablonetam, eaque spoliatos
fuisse: attamen adhuc nullum eis competere remediũ reintegran-
dæ possessorium, quo valeant possessionem ipsam amissam recu-
perare aduersus Illust.& Excell.D.Ducem Vespasianum. Quę sen-
tentia dilucide, (etsi paucis) vera sic demonstrari potest.

Primo, quia D. Dux Vespasianus titulum habet, & bonæfidei
possessori etiam titulato (vt suo loco demonstrauimus) successit.
Atqui † remedium reintegrandæ, quod est cæteris possessoriis v-
57 tilius, non conceditur spoliato aduersus possessorem cum titulo
& bona fide, qui bonæfidei possessori successit: ergo aduersus prę-
fatum D. Ducem proponi nõ poterit. Illa minor propositio pro-
batur auctoritate multorum, quos cõmemoraui, & secutus sum
*in præcitatis commentariis, de recuperanda possessione remedio deci-
mo quinto.nu.87.vers.contrariam itaque.& in conf.2.n.171.lib.1.*

58 Secundo accedit, quod remedium † hoc reintegrandæ cessat,
& impeditur, quando constat oblatis statim, & incontinenti pro-
bationibus, spoliatum sic agentem, nullum ius in illius rei domi-
nio obtinere. *Ita post alios scripsi in d.remedio.15.nu.472.vers.de-
claratur primo.* Atqui nostro in casu manifeste constat, Persicos
nullum ius dominii obtinere super hac vrbe Sablonetæ: ergo re-
integrandæ remedium prædictis Persicis competere non potest.
Quod nullum ius dominii obtineant Persici incontinenti demõ-
strari poterit ostendendo, concessionem & remissionem factam
a Philippo Maria Duce Mediolani in ea pace facta cum Venetis
anno 1442. Et illi concessioni acquieuisse dicũtur Persici, ex quo
nullum vnquam verbum fecerunt: cum tamen optime conscii es-
sent concessionis. *sicuti in specie respondit Barbat.in conf.41.col.6.
vers.præterea.lib.1.*

Tertio vel ea etiã ratione cessat hoc remediũ reintegrandæ, †
59 ex quo vitium spolii (si quod exstitisset, quod negatur) fuit remissum
a Duce ipso Philippo, dum in ea pace anni 1442. cessit, (quod for-
tius est) dominio Sablonetæ, sicuti supra diximus. Remissum cen-
seri hoc spolium *hanc ob causam scripserunt Bart.in tract.de Tyran-
nide.n.34.vers.decimoquarto.& Salyc.in l.3.nu.2.C.vnde vi.* cum
dixerunt, quod si quis † violenter inuasit castrum ecclesiæ, & po-
60 stea Pontifex maximus nulla habita violentiæ mentione, illum si-
bi cõstituit Vicarium cum omnimoda iurisdict. censetur ei remi-
sisse omnes iniurias & damna, & possessionẽ confirmasse: *& Bar.
Salycetumque secuti sunt Barb.in conf.41.col.5.vers.& plus etiam di-
cit, lib.1.& Felin.in cap.postulasti.n.15.de restrip.* & quanquam lo-
quantur prædicti Doctores eo in casu, in quo agebatur de præiu-
dicio ipsius concedentis tantum: attamen idem dicendum est in
casu nostro, in quo potuit Dux Mediolani ob bonum pacis ita di-
sponere de rebus Persicorum, sicuti de propriis, vt infra demon-
strabimus; dum de iudicio petitorio differemus. Imo scientia †, & 61
patientia Persicorum operata est possessionis confirmationem:
quemadmodum sensit præcitato in loco Barbatia.

Quarto vel ex eo cessat nostro in casu hoc reintegrandæ reme-
dium. Quandoquidem ille Io.Franc. auctoritate Venetorum, qui
iam iure belli facti fuerant domini Sablonetæ, accedente etiam
consensu Ducis Mediolani in ea pace anni 1442. præstito, cœpit
possidere. Is autem qui † auctoritate Principis possidet, iuste pos- 62
sidere dicitur, etiam si concessio, & auctoritas Principis non vo-
cato possessore facta, tributaque fuit: si modo aliqua sic concedẽ-
di causa affuit.*Ita scripsi in tract.de recuperanda possessione remedio 8.
nu.67.* Porro nostro in casu iusta affuit causa, nempe pacis, ob quã
non solum Princeps † potest auferre possessionem suis, & alteri 63
concedere, sed etiam dominium, vt infra explicabimus. Et quod
causa † possessionis sit leuior, & debilior causa dominii, existimo 64
posse dubitare neminem.*Et in specie scripsit Antonius Capicius in
decis.69.nu.12.qui nu.13.subiungit auctoritate multorum*, quod li-
cet Princeps de potestate ordinaria non possit tollere ius dominii
sine causa, *l.vlt.C.si contra ius, vel vtilit.publi.* attamen tollere po-
test ius possessionis, & facere, quod causa petitorii omisso posses-
sorio cognoscatur, & diffiniatur.

Quinto non possunt Persici agere possessorio, vt restituantur
ante omnia tanquam spoliati, ex quo (si modo spoliati fuerunt) id
contingit iure belli iusti: pace † autem inita non conceditur spo- 65
liatis restitutio ante omnia, sed de iure dominii cognoscendum
est.*Ita docuit Bald.in pace Constantiæ.§.sententia, in verbo, restituã-
tur, quem secuti sunt Aretin.in l.naturaliter §.nihil commune.& ibid.
Ripa n.85.ff.de acquir.possess.quos congessi & alii plures & secutus sum
in tract.de recuper.posses.remedio primo.n.389.*

Sexto demonstratur etiam alia ratione, non esse locum huic re-
medio restitutorio. Etsi enim concedimus, quod solum a viginti,
vel triginta annis citra tam Illustris.D.Dux Vespasianus tunc pos-
sessor, quam Illustris. eius maiores cum titulo & bona fide, (vt
infra demonstrabimus) possederint: attamen † remedio reinte- 66
grandæ, quod vt pinguius & vtilius prouidet spoliatis: præscribi-
tur cursu decem annorum inter præsentes, & viginti inter absen-
tes ab eo possessore, qui habet titulum & bonam fidem: *sicuti scri-
psi in tract.de recuper.possess.remedio 15.n.425.vers.tertius est casus.*
Ergo cursu viginti annorum Persici absentes exclusi fuerunt ab
hoc remedio reintegrandæ.

Septimo admisso citra veri pręiudicium, quod præfatus D.Dux
& eius maiores caruerint titulo: attamen negari non potest quin
habuerint bonam fidem, saltem præsumtam, vt suo loco infra de-
monstrabimus. Atqui possessor † cum bona fide præsumta, etiam 67
si caret titulo, cursu triginta annorum præscribit remedio reinte-
grandæ, *quemadmodum scripsi in præcitato remedio.15.n.418.au-
ctoritate Butrii, Abbatis, Castrensis & aliorum quamplurium etiam
ex recentioribus.* Ergo cursu triginta annorum exclusi sunt Persici
ab hoc remedio.

Octauo & vltimo, dato citra veri præiudicium, quod D. Dux,
& eius maiores fuerint in mala fide: attamen nullo modo illa dici
potest mala fides vera, sed potius præsumta, sicuti infra explica-
bimus. Possessor † autem cum mala fide præsumta præscribit non 68
solum actioni, & remedio possessorio: sed etiam (quod fortius
est) petitorio: cum tempus immemoriale decursum est. Ergo cum
D.Dux eiusque maiores tam longissimi temporis cursu possede-
rint, possideatque, dicendum est, sublatum esse hoc reintegrandæ
remedium. Quod autem possessor cum mala fide præsumta præ-
scribat immemoriali tempore, *affirmant Bart.in l.vlt.num.17.C.
vnde vi. Aretin.in conf.153.col.vlt. Crauet.in conf.146.col.vltim.&
apertius omnium Didac.in cap.possessor.parte secunda.§.8.num.4.de
regul.iur.in 6.qui fortius scribit*, sufficere cursum triginta † anno- 69
rum ad tollendum hanc malam fidem præsumtam. *Id quod aliorũ
quamplurium auctoritatibus comprobaui in tractat. de recuperanda
possessione remedio 13.num.70.*

Non obstant nunc aliqua, quæ huic nostræ sententię repugna-
re videntur.

Primo remedio † reintegrandæ non pręscribi a malæfidei pos- 70
sessore, etiam cursu centum annorum.*Ita Cassiodorus in decis.5.in
tit.de restitut.spolia. Putheus in decis.115.in prima parte, qui dicit
esse communem, & ita fuisse iudicatum, & Bonius in commentariis
de statutaria vrbis præscriptione in glos.19.in verbo, contra omnes cre-
dito-*

ditores.n.236.qui scribit, vsq; ad mille annos agi posse hoc remedio.
Atqui Io.Fr.Gonzagha primus Marchio Mãtuæ dicitur mala fide
occupasse Sablonetam: cum Persicos vi & armis eiecerit; ergo
71 præscribere nunquam potuit huic remedio reintegrandæ: nec
præscribendi causam suis hęredibus præstare: cum mala † fides de-
functi continuet in hęredes, *l.cum hæres.ff.de diuers.& tempor.præ-
script.& cap.vlt.de restit.spoliat.& scribunt Alex.in cons.3.nu.11.li.
6. Felin.in cap.si diligenti, nu.6.de præscript.& Bero.in d.cap.solicitæ,
nu.39.vers.secus ergo concludendum.*

Respondetur primo, prædictã Cassiodori, & Beroii traditio-
72 nẽ procedere † in possessore, qui sit in mala fide vera: sicuti exstat
ille, qui primus spoliauit, & eiecit antiquũ possessorem; *Ita decla-
raui in Trac. de recuperan.possess.remedio.15.nu.417.Ita etiã intelli-
go Puthenm, & Bonium, qui Doctores sic loquentes allegant.* Quo in
casu nos non versamur: cum verius sit, nullã hic exstitisse spoliatio
nem: & si exstitit, tempore & cursu viginti & triginta annorũ sub-
latam esse omnem malam fidem, quæ præsumta, non autem vera
fuit in hęredibus illius primi Marchionis Io. Franc. & admisso quod
aliqua exstaret mala fides vera in ipso Io.Fran. attamen postquam
huius oppidi possessio ambulauit ab ipso Io. Franc. per tot manus
in eius successores, & tandem peruenerit ad Illustriss. D. Ducem
73 Vespasianum nunc † possessorem, purgatum fuit omne malę fidei
vitiũ; *Ita Io.Crottus in l.Pomponius.§.cum quis ad finem.ff.de acquir.
possess.& Didacus Couarr.in cap.possessor.in secunda parte.§.9.nu.6.
74 vers.sexto subinfertur, de regul.iur.in 6.* Cum dixerunt, hęredem †
hęredis posse præscribere rem a defuncto mala fide possessam, li-
cet hęres primus eam præscribere nõ posset, propter malã fidem
veram ipsius defuncti; Quarto ergo fortius hoc dicendum est in
casu nostro, in quo ab illo Io.Fran.primo hactenus exstiterunt tot
hęredes; Nam Io.Fran.successit Ludouicus, Ludouico Io.Franc.
iunior, huic Ludouicus iunior, & tandem D.Dux Vespasianus.
75 Rursus respondetur, hęredem possessorem † a defuncto mala fi-
de possessam præscribere, si aliunde quam a defuncto titulum iu-
stum habuerit, ex quo præscribere cœperit, *l.an vitium.§.vlt.ff.de
diuers.& temp.præscript.& scripserunt Areti.in l. Pomponius.§. cum
quis.ff.de acquir.possess.& ibidem reliqui præsertim Iason n.21. Alex.
in cons.79.lib.2.Ruinus in cons.45.col.pen.li.4.Parisius in cons.23.nu.
212.li.1.Balbus in Tracta.de præscript.in secunda particula tertiæ par-
tis principalis.q.12.nu.15.& Didacus in d. cap.si possessor.in secunda
parte.§.9.nu.5.vers.quantum ex his, de regul.iur.in 6.* Potuit ergo
Io.Franc. huius nominis secundus incipere præscriptionem a ti-
tulo, quẽ consecutus fuerat a Frederico Imperatore anno 1479.
76 Secundo obstare videtur, quod vbicunque res fuit affecta † vi-
tio reali, nunquam præscribitur remedio reintegrandæ, *quemad-
modum scripserunt Decius in cons.144.nu.4.Balbus in Tract.de præ-
script.in quarta particula quartæ partis principalis.q.23.vers.quinimo
videtur, & Bero.in cap.solicitæ.nu.39.de restit.* Atqui res, id est, pos-
sessio Sablonetæ hæc fuit affecta vitio reali, nempe violentiæ, cũ
vi capta fuerit a Io.Franc.primo. Ergo nullo temporis cursu prę-
scriptum fuit huic remedio reintegrandæ. Illá minor propositio,
77 quod scilicet vitium violentiæ † sit reale, probatur auctoritate
glos.& Doctorum *ibi in l. vitia.C.de acquir.possess.Ang.Aret. in.§.
furtiuæ.in Inst.de vsucap.Balbi in Tra.præscript.in secunda particula
tertiæ partis principalis.q.12.nu.3. Gomes.in.§.sed istæ, nu.40.in In-
stit.de actio. & attigi vno verbo in Tracta. de recuperanda possess.re-
medio decimoquinto.nu.77.*

Respondetur primo, quod etsi concedimus Sablonetam fuis-
se vi captã a Io. Fran. attamen vis illa fuit iusta, & a lege approbata,
cum bellum fuerit Duci Mediolani iuste indictum, vt infra de-
monstrabimus, & propterea non potest dici vere vis, vt possessio
78 reddatur vitiosa, iuxta *d.l.vitia.C.de acqui.poss.* quod enim † fit lege
permittente, pœnã non meretur, *l. Gracchus C.ad l.Iul.de adulter,*

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, quod
vis illa iniusta fuerit: nihilominus nocere non potuit hæredibus,
79 & successoribus prædicti Io.Franc, cũ purgatum † fuerit vitium,
quando res peruenit ad priorem ipsum dominũ. *l.sequitur.§.quod
autem.ff.de vsucap. & tradunt glos.in d.l. vitia, & Gomes.in d.§.sed
istæ, num* 40. Sed in casu nostro Sabloneta dici potest reuersa ad
Ducem Mediolani eo anno 1442. cum in inita pace inter ipsum
Ducem & Venetos conuentum fuerit, quod oppida tunc in agro
Cremonensi possessa a prædicto Io. Fran. Gonzagha, eius libera
essent. Hic etenim dicere possumus, Sablonetam fuisse reuersam
ad Ducem, cum ipse consenserit, vt Io. Franc. eam haberet; Nam
breui manų videtur ei data: vt si Veneti restituissent Duci, & Dux
80 Io.Franc.tradidisset. Non enim effectu † duo hæc differunt, quod
rem furtiuam mihi restituas, & deinde eam libere tibi tradam
dominumque efficiam: vel rem furtiuam apud te exsistentem,
apud te esse velim, & patiar. Desinit enim vtroque casu furtiua
esse: sicuti satis clarum esse existimo.

Respondetur tertio, quod vitium reale purgatur † cursu tri- 81
ginta annorum concurrente bona fide: sicuti in terminis reme-
dii reintegrandæ scribit *Balbus in Tracta. de præscript. in quarta
particula quartæ partis principalis.q.24.numer.5.vers.concludo igi-
tur, quo in loco vers.quinimo*, subiungit, diuersum esse in præscrip-
tione decem annorum, quæ non sufficit ad purgandum vitium
reale. *Et distinctionem hanc probaui in specie in Tracta. de recupe-
randa possessione, remedio.15.q.33.* vbi tres casus distinxi. Et ibi in
secundo casu, qui nostro conuenit, dixi, remedium illud reinte-
grandæ, quod reddi solet pro recuperanda possessione violenter
ablata, sicque vitio reali (vt diximus supra) affecta, tolli cursu tri-
ginta annorum: cum tanto tempore vitium reale purgetur con-
currente bona fide.

De iudicio petitorio nunc differendum, & disputandum est:
in quo quidem manifeste demonstrabimus, Persicos nullum ius
fouere aduersus Illustrissimum & Excellentiss. D. Ducem Ve-
spasianum, quem verum, ac legitimum Sablonetæ dominũ mul-
tis ex causis ostendemus: quarum prima est, quod Io.Franc.Gon-
zagha primus Marchio Mantuæ sæpius supra coõemoratus, iusto
tit. a Seren.Rep.Veneta tũc domina sibi tradito vrbẽ hanc acqui-
siuit. Cum.n (vt facti seriem referam) anno 1425. graue exortum
esset bellũ inter Rempub.ipsam Venetã & Rẽp. Florentinam ad-
uersus Philippum Mariam Mediolani Ducem: in eo fœdere cõ-
tracto inter Venetos, & Florentinos fuit conuentum, vt quic-
quid vrbium, agrive ex hoste in Flaminia, caperetur Florentino-
rum esset, reliqua vero Venetis cederent, aut quibus illi darent.
Venetorum partes sequebantur tunc, Io. Franc. Gonzagha, Ni-
colaus Estensis, Alphonsus Rex Aragonum, & Amedeus Dux Al-
lobrogum. Quod quidem bellum exarsit vsq; ad annum 1429.
quo sane tẽpore pax inita fuit Ferrariæ, his conditionibus, vt Ve-
neti retinerẽt non solum Brixiam ac Bergomum, sed etiam quod
ex agro Cremonensi ceperant: inter quæ loca aderat & Sablone-
ta. Ea in pace comprehẽsi fuerunt Gonzagha, Estensis, & reliqui;
Auctor est M. Anthonius Sabellicus Ennead.x.lib.2.pag.288. Iure i-
taq. belli primum Veneti effecti sunt domini Sablonetæ, deinde
pacto, & cõuentione partiũ, nempe ipsiusmet Ducis Mediolani.

Primo itaque iure belli Venetos effectos esse dominos, est cla-
rum. Nam quod † in bello iusto & licito capitur, ipsius capientis
efficitur. *naturale.§.vlt.& l.transfugam.ff. de acquir.rerum domi:* 82
*l.1.§.item bello.ff.de acquir.possess.& ibidem scribunt post alios Iason
nu 7.Ripa.nu.4.& Socinus Iunior nu.49. Idem affirmant Franc. A-
rias in Tracta.de bello, nu.162.Petrinus Bellus in tractatu.de re milit.
parte secunda, tit.12.Franc.a Victoria in prælectionibus in tit.de iure
belli, nu.51.* Mobilia † tamen efficiuntur militum capientium: im- 83
mobilia vero principis, *vt scribunt Bart. in l.si quis in bello ff. de cap-
tiuis, & postlimin.reuersis. Abbas in ca.sicutt, il.3.nu.7.de iure Iuran.
Iason in l.1.nu.10. vers.item secundo limita.& idem Socinus, iunior
nu.50.ff.de acquir.possess.& egregie respondit Ruinus in cons.31.nu.
10.lib.5.* & in specie castri feudalis capti in bello, quod Principis
capientis efficiatur, *respondit Aret.in consilio.14.num.6.* Memoriæ
tamen proditum est a summæ auctoritatis *Tito Liuio lib.3.deca-
dis tertiæ*, non modo immobilia, sed & mobilia in bello capta, non
militum, sed Principis effici. Scribit Liuius; Scipionem deuicto
captoque Syphace ac eius vxore Sophonisba, cognito matrimo-
nio contracto, Syphace iam defuncto inter Masanissam, qui pro
Romanis bellũ susceperat, Masanissam ipsum reprehendisse gra-
ui supercilio, quod Sophonisbam bello captam, populique Ro-
mani prædam, matrimonio sibi iunxisset. Liuii perpulcra verba
adscripsi. *Quæ me absente* (Massanissam alloquitur Scipio) *strenue
ac fortiter fecisti libenter & commemoraui, & memini. Cætera te ip-
sum reputare tecum, quam dicẽte erubescere malo. Syphax populi Ro-
mani auspiciis victus, captusq; est. Itaque ipse, coniux, regnum, ager,
oppida, homines qui incolunt, quicquid denique Syphacis fuit, præda
Populi Romani est, & Regem coniugemq; eius, etiam si ciuis Cartha-
ginensis, etiam si non patrem eius Imperatorem hostium non videre-
mus, Romam oporteret mitti, ac senatus populiq; Romani de ea iudi-
cium, atque arbitrium esse, quæ Regem nobis socium alienasse, atq; in
arma coegisse præcipitem dicatur. Vince animũ, caue deformes multa
bona vno vitio & tot meritorũ gratiã, maiore culpa quã causa culpæ est
corrũpas.* Hæc Liuius. Porro bellũ a Venetis aduersus Ducẽ Me-
diolani susceptũ iustum fuisse nemo dubitare debet. Bellũ † enim 84

iuſtum tunc eſſe dicitur,cum a Principe,qui ſua ditione & Impe-
rio ſuperiorem non recognoſcit,indictũ iuſta de cauſa fuit : Prin-
cipis auctoritatem iuſtamq; cauſam requiri , vt iuſtũ dicatur bel-
lum,ex multorum ſententia ſcripſit eruditiſs. *Didac. Couuar. in d.*
*ca.peccatum,parte ſecunda.§.9.n.1.& 2.de reg.iur.in 6.*Hunc vnum
etſi pro multis allegaſſe ſufficeret,addo tamen *Franc. Arias in trac.*
85 *de bello n.18.& 24.*Rempublicam Venetam † ſuperiorem nõ re-
cognoſcere,certum ac manifeſtum eſt: & teſtantur ex noſtris *Iaſ.*
in l.cunctos populos in prima lect.n.11.C.de ſumma Trinit.& fide Ca-
thol.& alios retuli in conſ.2.n.63.lib.1. Et Venetos habere auctori-
tatem indicendi bellũ,teſtantur *Bar.in l.hoſtes ff.de capt.& poſtlim.*
reuerſ.Bald.in rub.ff.de rerũ diuiſ.Iaſ.in l.ex hoc iure.n.26.ff. de iuſt.
& iure. Et Petrin.Bellus in tr.de re milit.parte 1.tit.1.n.2. Ita quoq;
eo tempore ſuſcepti huius belli, Rempub.. Florentinam ſuperio-
rem nõ habuiſſe compertum eſt: cum multos ante annos nume-
rato pretio adepti fuiſſent libertatem a Rudolpho Imper. *auctor*
eſt Platina in vita Honorii.4.Pontif.max.& retuli in d. conſ.2.n. 67.
*li.1.*Iuſta etiam affuit cauſa indicendi hoc bellum. Illa n.iuſta cau-
86 ſa creditur,† quando pro ſui, rerumq; ſuarum defenſione ſuſcipi-
tur,*l.vt vim.ff.de iuſt.& iur.& cap.2. de homicid. & in ſpecie aucto-*
ritate diui Thomæ,& aliorum quamplurium ſcripſit Didac.in d.§.9.
n.3.& idem affirmarunt Franc. Arias in dicto tract.de bello.n.24.Pe-
trin.Bellus in d.tit.5.n.17.& in ſecunda parte, tit.1.& Socin. Iun.in
*conſ.77.n.30.lib.1.*Hęc cauſa iuſta coegit Venetos ſuſcipere graue
hoc bellum.Nam cum fœdus antea cum Florẽtinis percuſſiſſent:
& Dux Mediolani Florentinos ipſos infeſtaret, armiſque vexaret,
teſte M.Ant.Sabell.ennead.10.lib.1.pag.285. Veneti per legatos
monuerunt,vt a Florentinorum rebus, quos ſocios & fœderatos
habebant,abſtinerent: quod ſi facturum negaſſet, ibi bellũ more
maiorum indicerent. Quo circa,cum a cœptis nõ deſtitiſſet Dux,
iure ſuſceptum eſt bellum a Venetis,vt Florentinos ſocios fœde-
ratosq; defenderent.Eſt enim iure permiſſum,pro ſociis,& fœde-
ratis arma ſumere,bellumq; gerere.*l.non dubito.ff.de capti.& poſt-*
lim.reuerſ.& ſcribunt Bal.in l.exſecutorẽ.n.38.C.de exſecut.rei iudi.
Ang.in l.1.§.excuſantur.ff.ad ſena. conſ. Syllania.& ibi.Io. Igneus.n.
9.in fine.Iacobin.in inueſtitura feudali,in verbo,de adhærentib.& cõ-
*fœderatis.n.15.*In eo bello Veneti anno 1426.inter multa ceperũt
vrbem hanc Sablonetam,quam ſic iure belli acquiſitã anno 1431.
donarunt Io. Franc. Gonzaghæ,a quo peruenit ad præfatum D.
Ducem Veſpaſianum. Cõcludendum itaque eſt, eum iuſto titulo
effectum eſſe dominũ. Nec eſt dubitandum quin Veneti cœpe-
rint, ſibique quæſierint Sablonetam, ſicuti exiſtimo clarum, &
certum,*vt demonſtrauit D. Pacianus ſuo in reſponſo.*
Secundo fortius dicimus.prædictum D.Franc. effectum fuiſſe
huius vrbis dominum pacto & conuentione, ſicq; conſenſu præ-
dicti Philippi Mariæ Ducis Mediolani.Nam eo anno 1442. quo
inita fuit pax inter Venetos & Florentinos ,cũ ipſo Philippo Ma-
ria actum fuit,quod Franc.Sfortia Venetorum Ductor celebratis
nuptiis cum Blanca Philippi filia, Pontremulum & Cremonam
vna cum territorio Cremonenſi, dotis nomine haberet: exceptis
oppidis in territorio Cremonenſi ſitis,quæ Io. Franc. Gonzagha
Princeps Mantuanus poſſidebat.*Hæc commemorant Platina in vi-*
*ta Eugenii.4.& Sabel.ennead.10.lib.5.*Eſt autem certum,quod eo
tempore præfatus Io.Fran.poſſidebat Sablonetam iam ſibi dona-
tam a Venetis dicto anno milleſimo quadringenteſimo trigeſi-
mo primo. Et teſtes ipſi pro Perſicis examinati eo anno 1491.
atteſtati ſunt, ſexaginta ſex iam ante annos ipſum Ioan. Franc.
poſſediſſe. Cum itaq; conſenſu,& conuentione Ducis Mediola-
ni,ob bonum pacis,vrbem hanc conſecutus fuerit Io. Franc. di-
cendum eſt, eum iure optimo fuiſſe conſecutum, iuſtumque ti-
tulum habuiſſe,etiam in præiudicium Perſicorum (ſi modo ius
aliquod hac in vrbe obtinebant)nunc actorum . Ita ſane bonum
87 pacis,† & treguæ tribuere iuſtum titulum ei, cui res aliqua fuit a
Principe pacem ineunte,etiam in detrimentum domini illius rei,
conceſſa *ſcripſerunt Bart.in l.quacunque n.3. C.de fide inſtrum. &*
iure haſtæ Fiſcal.lib.10.Baldus in l.conuentionum.ff. de pactis .& ibi
apertius Angel.qui ſcripſit, ſic obſeruaſſe Peruſinos quando cum
ſummo Pontifice pacem percuſſit, *Ita quoque reſpondit Alex. in*
conſ.94.num.18. lib.5. Ducem Mediolani, pacis ineundæ cauſa
cum Nicolao Piccinino , potuiſſe in detrimentum Petri Mariæ
Rubei concedere caſtrum ſancti Andreæ Rolando Pallauicino,
qui propterea dicebatur habere iuſtum titulum,& bonam fidem.
Hanc ſententiam ſecuti ſunt poſt alios *Iaſon in l. Barbarius. num.*
22.ff.de offic.Prætor.& alii prope infiniti,quos congerit Roland.in cõſ.
*69.num.8.& 10.lib.2.& in conſ.71.num.1.lib.3.*Et quamquam
illis in locis affirmet *Roland. poſt multos*, Principem teneri † re- 88
pendere damnum,vel ſoluere pretium rei,quam pro bono pacis
abſtulit a domino,& hoſti,cum quo pacem iniuit, tradidit:attamẽ
hoc nil obſtat. Nam reſpondetur primo, illud procedere quando
alicui particulari perſonæ ſpecialiter ius ſuum tollitur : ſecus ſi
generaliter factum eſt per legem generalem, quia tunc recom-
penſatio non requiritur. *Ita in ſpecie reſpondit Alexand. in conſ.*
190.num.... lib.2.& in conſ.108.nu.... lib.3.quem ſecutus eſt De-
cius in conſ.520.colum.penult.verſ.& prædictæ concluſioni. Et ſi du-
bitare videatur hac de re *Iaſon in l.Barbar.nu.39.ff.de officio Prætor.*
Reſpondetur ſecundo, *vna cum Decio præcitato in loco*, quod
is,qui rem ſuam ſic volente Principe amiſit, agere debet, & pete-
re ab ipſo Principe,vt pretium & recompenſationem præſtet, nõ
autem ius habet contra eum,cui res ipſa pro bono pacis fuit con-
ceſſa:alioqui(ait Decius) inutilis fuiſſet conceſſio. Si ergo Perſici
ius aliquod prætendunt, non eſt quod experiantur aduerſus D.
Ducem Veſpaſianum,ſed contra ſucceſſorem Philippi Mariæ .
Tertio ex alio conſtat,maiores D.Ducis Veſpaſiani acquiſiuiſ-
ſe dominium huius ciuitatis Sablonetæ, ſolo curſu quadraginta
annorum, ex quo ita quiete & pacifice poſſederunt bona fide, &
cum titulo ad præſcribendum ſaltem habili ,& idoneo. Habue-
runt enim titulum primum ex illa conceſſione a Venetis facta an-
no 1431. Quem ſane titulum, etſi diceremus non fuiſſe omnino
iuſtum & legitimum:attamen negari non poteſt, quin fuerit pu-
tatiuus,atque ita talis, qui ſufficiens fuit ad præſcribendum : cum
qualis qualis † titulus ſufficiat ad præſcribendum , etiam ſi reſpe 89
ctu dominii eſſet inualidus. *Ita in ſpecie reſponderunt Alexand.in*
conſ.30.num.11.& 13.lib.5.Pariſ.in conſ.23.num.213.lib.1.Socin.
Iun.in conſ.76.num.100.lib.1.& Natta in conſ.636.nu.56.lib.4.
Exſtitit etiam titulus ex multis inueſtituris habitis ab Imperato-
ribus,hoc eſt,anno 1478. a Federico,anno 1494. a Maximiliano
anno 1521.a Carolo V.anno 1541.ab eodem Carolo V. poſterio-
res omitto. Hæ inueſtituræ † tribuunt titulum ad præſcribendũ 90
idoneum,*Ita Baldus in l.2.numer.32.C.de ſeruit.& aqua.cum dixit,*
quod ſi Papa infeudauit mihi caſtrum, quod eccleſiæ eſſe crede-
bat,licet infeudatio ſit inualida,nec caſtri domino noceat quo ad
dominium: attamen præſtat iuſtum titulum præſcribendi etiam
contra ipſum dominum. Et *Baldum ſecuti ſunt Afflictus in cap.*
1.num.10.de conſuet.recti feud. Curt.Sen.in conſ.82.nu.5.& Nat.
in conſ.446.num.10.lib.2.& in d.conſ.636.num.56.lib.4. Exſtitit
etiam bona fides cauſata primum prædictis titulis. Nam † bona 91
fides dicitur cauſari etiam titulo non ſolum vero, ſed etiam pu-
tatiuo & iniuſto.*Ita Bart.in l.Celſus.num.17.ff.de vſucap. Decius*
in conſil.266.in fine. Ruinus in conſ.129.in fine. lib.1. Curt.Iun.in
conſ.28.num.4.& Ripa in cap.cum Eccleſia Sutrina. num.89.verſ.
amplia.de cauſa poſſeſſion. & propriet. Imo præſumitur bona fides
etiam ex titulo putatiuo cauſato errore iniuſto.*ſicuti Bartolus,Bal-*
bus,Decius,Ruinus,ac Ripa præcitatis in locis ſcripſerunt, & idem cẽ-
ſuit Alciatus in tractat.de præſumtionib.reg.3.præſumt.5.in princ.
*& num.3.*Et demum cauſatur bona fides curſu † triginta vel qua- 92
draginta annorum,*vt ſcripſi in tractat.de recuperand.poſſeſſ.remedio*
13.num.70.in commentariis de arbitrariis iudicum, lib.2.caſu 43.
num.7. & accedunt Iaſon in conſ.57.num.21.lib.1. Balbus in d.l.
*Celſus.num.109.& Cephalus in conſ.315.num.57.lib.3.*Bona fide
itaque & titulo exſiſtentibus ſatis ſuperque ſufficit curſus quadra-
ginta annorum ad præſcribendum hanc vrbem Sablonetæ, ſiue
contra Ducem Mediolani, ſiue contra Perſicos. Si enim vrbem
hanc cõſideramus vt rem liberam,& allodialem: eſt clarum quod
curſu quadraginta annorum dominia præſcribuntur, *l.omnes. C.*
de præſcript.30.vel 40. annor. & ibi tradunt Baldus,& reliqui. Et
hæc præſcriptio reddit † omnio tutum ipſum præſcribentem: *vt* 93
latiſſime tradunt ex recentioribus Socin.Iun.in conſ.76.num.102.
*lib.1.& Tiraquell.de retractu conſanguin.§.35.gloſ.4.nu.36.*Si vero
dicimus, vrbem hanc eſſe feudalem , adhuc concludimus feuda-
lia † præſcribi vel contra dominum directum , vel contra alium
vaſallum curſu triginta,vel quadraginta annorum. *Ita reſpondi in* 94
conſ.2.nu.31.lib.1. vbi multorum auctoritates congeſſi.
Quarto & vltimo,dato citra veri prǫiudicium,quod nullus hic
adeſſet titulus, & de bona fide non appareret : attamẽ tempus im-
memoriale †,quod a die incoatæ poſſeſſionis, hoc eſt, ab eo an- 95
no 1427. hactenus decurſum eſt , vim priuilegii, & conceſſionis
obtinet,tam contra Ducem Mediolani, quam contra Perſicos.*l.*
hoc iure §.ductus aquæ.ff.de aqua quotid.& æſtiua.latiß. Ant. Gabr.
lib.5.concluſ.in tit.de præſcript.concluſ.1.nu.1.& 2. Et curſus iſte
temporis immemorialis non requirit,quod conſtet de aliquo ti-
tulo,

tulo, ex quo ipsemet titulũ inducit, nec bonam fidem, quia ex eo
bona fides causatur. *Ita Bald. in cap. si diligenti, in fine, de præscript.*
quem post alios secuti sunt Sigismund. Loffred. in cons. 40. n. 38. Crau.
in tract. de antiquit. temp. in secunda particula quartæ partis principa-
lis. nu. 48. & 49. Didac. in cap. possessor. parte secunda. §. 3. n. 7. de reg.
in 6. & lib. 1. variar. resolut. cap. 17. nu. 5. Ant. Gabriel. in d. conclus.
5. nu. 44. & 55. Roland. in cons. 3. nu. 93. lib. 1. & idem ego ipse scripsi
in commentariis de arbitrariis iudicum. lib. 2. casu. 43. nu. 6. Quo-
circa respondit idem Baldus *in cons. 257. quæst. lib. 2.* hanc imme-
96 morialis † temporis præscriptionem pro veritate haberi. *Et Bald.*
probarunt Crauetta præcitato in loco. nu. 1. & Ant. Gabriel. in d. con-
clus. 1. nu. 66. qui nu. 50 auctoritate multorum iam scripserant, cur-
sum hunc tam longæui temporis inducere præsumtionem iuris,
& de iure, quæ non admittit probationem in contrarium. Haci-
97 taque immemorialis † temporis præscriptione acquiritur non
solum vtile, sed etiam directum dominium. *Ita auctoritate multo-*
rum scripsit Gabriel. in d. conclus. 1. nu. 63. & idem ego ipse affirmaui
98 *in d. casu. 43. nu. 4. quo loci nu. 1. dixi.* acquiri etiam ea, † quæ sunt
meri & misti imperii. Et idem respondit *Natta in cons. 636. nu. 30.*
99 *lib. 4.* Imo acquiruntur ea, quæ reseruata † sunt Principibus, sicuti
scriptum reliquerunt innumeri prope Doctores, *longa serie con-*
gesti a Gabriele in d. conclus. 1. nu. 3. qui deinde nu. 67. recenset mul-
tos affirmantes, præscriptionem hanc habere summam illam pote-
statem, quam obtinet Imperator. Non est ergo dubitandum no-
stro in casu, quin cursu tanti tẽporis effectus sit huius vrbis Sablo-
netæ dominus præfatus D. Dux Vespasianus.

Non obstat aliqua, quæ prædictis repugnare videntur. Et pri-
mo, quod cum vrbs hæc Sablonetæ concessa fuerit Persicis illis
primis pro se, & eorum filiis, & descendentibus, &c. Sicq; in feu-
dum, quod appellatur ex pacto, & prouidentia, iuxta ea, quæ scri-
bunt multi, a me relati *in cons. 104. nu. 3. lib. 1.* quod inquam præ-
100 scriptio † decursa nocere non potuit omnibus ipsis, filiis, & de-
scendentibus. Quandoquidem tot sunt concessiones, quot sunt
gradus descendentium, quibus singulis dicitur facta concessio: &
propterea vnus descendentium non habet causam ab altero: sed
vnusquisque venit ex propria persona ordine successiuo, & conse-
quenter (vt diximus) præscriptio nocere non potuit aliis descen-
dentibus nondum natis. *Ita docuit Iser. in cap. 1. §. quid ergo. nu. ...*
vers. quid in feudo antiquo, de inuestitura de re aliena facta, & in cap.
1. §. hoc quoq; col. 2. n. ... vers. & si primus, de success. feud. quem secuti
sunt Aluar. in d. §. hoc quoq; & Præpos. ibid. col. 4. vers. sed vtrum, &
col. pen. Calcan. in cons. 78. nu. 5. nu. 17. & nu. 20. Curt. Senior in cons.
50. In nomine Domini, col. 9. Ias. in cons. 7. col. pen. in fine. li. 3. Decius
in cons. 445. nu. 47. Afflict. in decis. 112. & in decis. 248. & idem in d.
cap. 1. §. quid ergo. nu. 7. Brunus in cons. 67. nu. 20. Paris. in cons. 23.
nu. 199. lib. 1. Rubeus in cons. 84. nu. 6. Marin. Freccia in comment.
de subfeudis. lib. 3. in 4. differentia inter feuda hæreditaria, & ex pact.
101 *&c. Riminal. Iun. in cons. 339. nu. 142. lib. 2. & Hier. Gabriel. in cons.*
163. nu. 16. qui in specie respõdit, præscriptionẽ † immemorialis
temporis non nocere descendentibus nondum natis, quin reuo-
care possint feudum ex pacto & prouidentia a suis antecessori-
bus alienatum.

Respondetur primo, prædictam opinionem procedere illis in
102 casibus, in quibus prohibita † erat alienatio, secus vero quando
est permissa: quia tũc, sicuti possunt bona alienari, ita & præscribi.
Sic in specie declarat Roland. a Val. in cons. 3. nu. 89. lib. 1. Porro no-
stro in casu alienari potuit hoc feudum causa pacis, & sic pro bo-
no publico, quemadmodum factum fuit eo anno 1442. sic ergo
exsistente ea causa & titulo potuit decurrere descriptio.

Respondetur secundo, quod saltem prædicti descendentes
nondum nati, fuerunt exclusi præscriptione illa immemoriali. Ita
in terminis declarant *Roland. in d. cons. 3. nu. 90. lib. 1. & Socin. Iun.*
in cons. 76. nu. 100. vers. vel & tertio. lib. 1. qui ex sententia Curt. Sen.
103 *in cons. 82. col. 3. vers. si opponatur, scribit*, in præscriptione † longis-
simi temporis minorem ętatem, & nõ exsistentiam non conside-
rari. *Idem respondit ipsemet Socin. Iun. in cons. 47. nu. 16. lib. 4.* Et ac-
104 cedit, præscriptione † immemoriali tolli ius primogenituræ &
maioratus, etiam in præiudicium descendentium, qui nondũ nati
sunt. *Ita Rod. Suar. in alleg. 3. & alii, quos refert, et sequitur Lud. Mo-*
lin. in lib. 4. de Hispanor. primogeniis. c. 10. n. 10. Comprobãtur prę-
105 dicta auctoritate eorum, qui scripserũt, ius patronatus † ecclesia-
sticũ & seculare præscribi tempore immemoriali aduersus eccle-
siã, vel alios laicos. *Ita Rochus Curt. in tr. de iu. patr. ad fi. & Berous in*
cons. 6. n. 13. lib. 1. Et tamen futurus Prælatus, vel descendentes a-
gere impediuntur. Et huc egregie pertinet, quod scripsit *Castr. in*
l. 3. §. sin autem col. 2. vers. adde aliam vtilitatem, C. commun. de lega.
cum dixit, præscriptionẽ † longissimi temporis currere etiã cõtra 106
fideicõmissarios nondum natos: ex quo in ea nullus requiritur ti-
tulus. Idem ergo dicẽdum est in hac præscriptione rei feudalis: cũ
valeat argumentum de fidicõmisso † ad feudũ, & econtra: *sicuti co-* 107
piose scripsi in cons. 89. n. 65. lib. 1. Quemadmodũ n. in feudo ex pa-
cto, & prouidentia singuli gradus descendentiũ (vt diximus) sunt
vocati: ita etiam & in fideicõmisso: & propterea tã vno, quã altero
in casu vnus descendentiũ alteri restituere grauatus cẽsetur. Con-
fert etiã quod scribunt multi *relati ab Ant. Gabr. lib. 5. concl. in tit.*
de præscrip. concl. 1. n. 3. præscriptione hac immemorialis temporis
acquiri † reseruata Principi: cum tamen certum sit, ea non censeri 108
hæreditaria Principis, sed cum ipso principatu transire in succes-
sores iure ipsius principatus. Et demũ si cursus iste immemorialis
temporis habet vim † tituli, *vt Gabriel. in d. concl. 1. n. 44. multorũ*
auctoritate affirmat. si etiam habet vim pacti, & consensus, *vt sub-* 109
iungit ibid. Gabr. n. 69. dicere possumus, pręsumi, quod ille Io. Frã-
cus primus Marchio Mantuæ habuerit etiam titulum a primis il-
lis Persicis inuestitis a Duce Mediolani, nempe quod illi Persici
consenserint, & pacti sint, quod ipse Io. Franc. obtineret vrbem
hanc Sablonetæ.

Nec dicatur, Persicos illos primos inuestitos nec pacisci, nec
consentire, nec alio titulo alienare potuisse hoc feudũ, quod erat
ex pacto & prouidentia eis concessum: quia respondetur, quod i-
mo † pacisci, & consentire potuerunt in pręiudiciũ suorũ descen- 110
dentiũ: sic volente ipsomet Duce Mediolani, qui potuit iaũ ipsum
priuilegium, & concessionem reuocare, consentientibus illis pri-
mis, quibus concesserat: ex quo adhuc dicitur feudum nouũ. *Ita*
respondit Curt. Sen. in cons. 10. n. 21. qui Isern. & alios refert in cap. 1.
quemadmod. feudum ad filios pertineat.

His intelligimus; verum non esse † quod respondit *Hier. Gabr.* 111
in cons. 163. n. 16. & 17. cum dixit, præscriptionẽ temporis imme-
morialis non nocere filiis, & descendentibus nõdum natis in feu-
do ex pacto & prouidentia. Et qua quidẽ in opinione fuerunt et-
iam *Decius in cons. 498. n. 22. & Paris. in d. cons. 23. n. 199. lib. 1.* Ho-
rum enim rationes, & argumenta dilui facile possunt, præsertim
quoad casum nostrum. Et dum primo dicunt, quod nulla currit † 112
præscriptio his non valentibus agere, ex quo nondum sunt in rerũ
natura, l. 1. in fine, C. de annali præscript. Et in specie præscriptio-
nem immemorialis temporis non currere non valenti agere, di-
xerunt *Salyc. in l. cum notissimi. §. ex his. C. de præscript. 30. vel 40. an-*
norum. & Corn. in cons. 43. n. 13. lib. 2.

Respondetur, quod licet nondum nati agere non possint, atq;
ita ab eorũ personis incipere non possit præscriptio: attamẽ † cœ- 113
pta contra suos antecessores in ipsos descendentes, postquam nati
erunt, continuat: cum eam ipsi scientes decurrere non interrum-
pant: Ita n. dicimus, præscriptionem non posse incipere decurre-
re contra filium, *d. l. 1. §. vlt. C. de annali excep.* vel mulierem exsistẽ-
tem sub potestate mariti. *l. in rebus. §. omnis. C. de iure dotium.* Et ta-
men iam cœpta contra eos continuat. *sicuti tradunt gloss. in l. 1. C. si*
aduers. vsucap, & in l. vlt. C. in quib. caus. in integr. restitut. non est ne-
cessaria. vbi Bart. & reliq. sic etiam respondit Ias. in cons. 226. col. 1. li.
2. & alia scribit Fran. Balb. in tract. de præscript. in sexta & vlt. parte.
n. 33. qui ait. currere etiam contra nondum natos.

Non etiam repugnat secunda consideratio Gabrielis, dũ dixit,
hanc præscriptionẽ † nõ currere, quando constat de mala fide: si- 114
cuti de ea apparet in his contrahentibus, qui sciunt, bona hæc de-
bere restituere descendentibus. Nam respondetur, hanc malam
fidem cessare in casu nostro, in quo ille Io. Franc. primus habuit
titulum, & bonam fidem: & multo magis eius successores, vt supra
demonstrauimus. Non etiam obstat quod subiungit *Gabr. in d. cõs.*
163. n. 17. vers. addo, quod id &c. cum dixit, traditionem illã, quod
præscriptio † memorialis habet vim priuilegii, tituli, & legis, pro- 115
cedere, quãdo verisimile est, quod illa potuerint interuenire. Sed
in casu hoc, quando descendentes adhuc nati non sunt, non est
verisimile, nec possibile, quod illi cõcesserint titulũ, vel priuilegium.

Nã respõdetur, descendẽtes ipsos deinde natos, præsumi alie-
nasse aliquo titulo in pręscribẽtẽ: ac etiã Principẽ reuocasse con-
cessionẽ factã illis antecessoribus, & in hũc pręscribentẽ cõtulisse.

Respõdetur secundo principaliter prędictæ auctoritati Gabrielis,
quod illa non habet † locũ, quãdo præscribens habuit causam ab alio 116
quã ab eo, qui erat prohibitus alienare: nã tunc bona effecta sunt
præscriptibilia in detrimẽtũ quorũcunq;. *Ita in specie scripsit Alua.*
in c. 1. §. hoc quoq; n. 4. de successio. feudi: & alii congesti ab Anto. Ga-
briele in lib. 5. conclusionũ. tit. de præscriptionib. conclus. 13. nu. 14.

Respondetur tertio, præscriptionem cœptam contra antecef-
17 sorem, nocere etiam successoribus, † seu descendentibus, quibus
feudum ex pacto, & prouidentia erat restituendum, quando cœ-
pta fuit eo tempore, quo poterat ipsum feudum reuocari ab eo,
qui illud concessit. *Ita in specie prope scripsit Lud. Molina in d. lib. 4.*
de Hispanorum primogeniis, cap. 10. nu. 5. in fine, cum dixit, quod
licet præscriptio triginta, vel quadraginta annorum decursa con-
tra maioratum, quem nos primogenituram appellamus, nõ noceat
successoribus: attamen tunc dicitur nocere, quando cœpta est eo
tempore, quo maioratus ipse reuocari potest. Cum ergo nostro in
casu cœpta fuerit hæc præscriptio eo tempore, quo Dux Medio-
lani poterat reuocare hoc feudum, & alteri cõcedere (vt diximus
supra) sequitur dicendum, præscriptionem hanc nocere etiam his
descendentibus, qui agere nunc volunt.

Concludo itaque Illustriss. & excellentiss. D. D. Ducem Vespa-
sianum, tam quo ad iudicium possessorium, quam quoad petito-
rium ius optimum fouere; & a prædictis Persicis male & iniuste
molestia affici. *Iacobus Menochius*. I. C.

SVMMARIVM.

1 *Priuilegiati priuilegio speciali non censentur comprehensi in sermone generali.*
2 *Principi reuocare concessa ex causa onerosa iure permissum nõ est.*
3 *Acceptans posteriorem conditionem priori renuntiasse videtur.*
4 *Concessio recipit interpretationem a petitione.*
5 *Rescriptum intelligi debet secundum supplicata.*
6 *Restitutio quid sit.*
8 *Cessante causa reuocationis priuilegii, cessare debet reuocatio.*
9 *Immunis se describi in æstimo patiens, & intra 10. dies non appellans, cogi potest ad soluendum,*
10 *Priuilegio renuntiatum non dicitur, si actus contrarius priuilegio suum effectum sortitus non est.*
11 *Nouatio quædam inducta censetur, quando pacta subsequentia sunt a primis penitus diuersa.*
12 *Nouatio iure digestorum non nisi in contractu stipulationis fit.*
13 *L. vlt. C. de nouat. intellectus.*
14 *Nouatio non præsumitur, quando secundus contractus continet minus primo.*
15 *Noua res non dicitur quando alterantur solum accidentia, remanente forma rei substantiali.*
16 *Transformatum quando loco prioris succedit, non mutatur illius prioris natura & effectus.*
17 *Quando apparet durare voluntatem in transformato, non perit prior dispositio.*
18 *Confirmatione noui decreti petita & obtenta ex abundanti, non mutat naturam immunitatis antiquæ.*
19 *Confirmans quod validum est, nihil noui dat.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCII.

RESpondi superiore anno pro Illustriss. atque ex-
cellentissimo D. D. Don Ferando Gonzaga Duce
Ariani ac Melfetæ Principis, & demonstraui Se-
reniss. D. D. Ducem Mantuæ non solum noluisse,
verum, etiam si voluisset, non potuisse reuocare
immunitates concessas colonis ipsius D. Don Fe-
randi. Est consilium nunc impressum in cons. 540. lib. 6. Dixi sane
primum (quod summatim & paucis iuuat repetere) D. Ducem
noluisse reuocationem hanc facere: tum quia etiam in sermone
1 generali † non cẽsentur comprehensi priuilegiati priuilegio spe-
ciali: tum etiam quia ipsemet D. Dux expresse declarauit suæ men-
tis non esse, quod censeantur sublatæ & exstinctæ immunitates &
exemtiones concessæ ex causa onerosa. Sicuti has immunitates
concessas D. Don Ferando pro eius colonis eiusmodi esse demõ-
straui *ex sententia etiam doctiss. D. Bursati in cons. 258. nu. 17. n. 33.*
& 44. lib. 3. qui in indiuiduo huius immunitatis respõdit. Dixi et-
iam secundo loco in meo illo responso, quod etiam si D. Dux no-
luisset reuocare dictas immunitates, id facere non potuisset: cum
2 iure † permissum non sit Principi reuocare concessa ex causa o-
nerosa, & quæ pacto & conuentione initis cum aliquo ei cõcessit.
Et in specie commemoraui auctoritates multorũ, qui scripserunt,
immunitatem a Principe concessam causa & titulo cõtractus re-
uocari ab eo non posse. *Et inter alios retuli Paris. in cons. 69. num. 5.*
lib. 1. & eruditiss. Bursat. in cons. 259. nu. 2. lib. 3. qui in specie con-
cessionis immunitatis concessæ a D. Duce Mantuæ ex causa con-
tractus, reuocari illam non potuisse ab ipso D. Duce. Non hic re-
peto alia, quæ illo in responso commemoraui, ne ex scriptis scri-
pta conficiam.

Non obstant nunc quinq; argumenta (tot n. colligi posse exi-
stimo ex doctissimis excitatis motiuis) q̃ aduersus præfatũ Illust.
atq; excell. D. D. Ferand. adducuntur, quib. singulatim satisfaciam.

Primo adducitur: quod etsi dici posset a principio, immunitatẽ
colonorum olim felicis recordationis Illustris. atq; excell. D. Don
Ferandi aui prouenisse ex causa onerosa, occasione contractus as-
signationis sibi factæ in exsecutionem legati paterni: Attamen ex
post dicta immunitas naturã mutasse videtur, & de onerosa effe-
cta est gratuita atq; ex priuilegio: & ob id ex nouo ordine D. Ducis
eget confirmatione, & potest non confirmari, quinimo põt reuo-
cari. *Alex. in cons. 30. col. 2, lib. 1. & Natta in cons. 657. nu. 5. & 13,*
lib. 4. Quod vero immunitas ex onerosa effecta sit gratuita, vel ex
eo constat, quod anno 1530. D. Dux Federicus reuocauit omnes
immunitates colonorum, & illi reuocationi consensit dictus D.
Don Ferandus senior, dum consensit nouæ concessioni D. Ducis
Federici, quod dicti coloni essent per quadrienniũ immunes, præ-
terquam a factionibus murorum, & aggerum Padi. Cum enim D.
Don Ferandus acceptauerit hanc concessionẽ, dicitur acceptasse
† cum suis qualitatibus, & ita consentiendo restrictæ, & quo ad tẽ- 3
pus limitatæ immunitati, & ex gratia ac fraterno amore iuri suo re-
nuntiasse videtur. *l. qui tutelam ff. de testam. tutela. & tradit Cagnol.*
in l. qui cum alio nu. 8. ff. de reg. iuris.

Respondetur primo, & negatur, quod immunitas concessa ex
causa onerosa, dicto Don Ferando mutauerit naturam, & effecta
sit ex gratuita & ex priuilegio ob reuocationem illam factam a D.
Duce, cui D. Don Ferandus dicitur consensisse. Nam concessio
immunitatis facta a D. Duce dicto anno 1532. dicto D. Don
Ferando, vt eius coloni essent immunes per quadriẽnium, dicitur
potius quædam restitutio ipsius immunitatis eodem iure & titu-
lo, quibus iam eam habebat ipse D. Don Ferandus. Cum enim D.
Dux eo anno 1530. ob calamitates & penuriã reuocasset omnes
immunitates: & D. Don Ferandus eo anno petierit, omnes colo-
nos suos in integram pristinam immunitatem restitui: D. Dux de-
clarauerit, vel cõcesserit; quod dicti coloni essent & intelligerent
immunes per quadriennium; dicitur declarasse & concessisse per
modum restitutionis integram pristinam immunitatem: Cum
concessio † recipiat interpretationem a petitione, *iuxta tex. l. si de-* 4
fensor. §. 1. ff. de interrog. actio. & §. præterea. instit. de inutilib. stipula.
Et in specie rescriptum deberi intelligi † secundum supplicata, 5
tradunt Ias. in l. caus. nu. 5. C. de transact. & Paris. in cons. 3. num. 56.
lib. 4. qui alios recenset.

Porro restitutio † est in pristinum statum repositio. *l. quod si mi-* 6
nor. §. restitutio. ff. de mino. 25. annis. & ibid. Bart. & idẽ in l. ab hostib.
§. sed quod simpliciter. ff. ex quib. caus. maior. Cum ergo pristina co-
lonorum immunitas fuerit ex causa onerosa, hic dicendum est, &
hanc per quadriennium restitutam appellari debere. Non enim
est noua concessio, sed antiqua restitutio, atq; reintegratio. Com-
probatur hæc consideratio ex alia concessione facta ab eodem D.
Duce anno 1540. in qua ipse D. Dux noluit, dictos colonos gau-
dere & frui eisdẽ immunitatibus, cõcessionibus, prærogatiuis &c.
quibus gaudebant ante legẽ prædictã derogatoriã, iuxta consue-
tudines antiquas, & iuxta tenorẽ & seriẽ instrumẽti assignationis:
ac si lex prædicta nũquam fuisset lata. Quę quidẽ verba significant
hanc non esse nouam immunitatis concessionẽ: sed antiquæ re-
stitutionem: sicuti talis esset, si lex illa derogatoria lata non fuisset.

Respondetur secundo, quod cum cõcessio immunitatis prio-
re loco facta eo an. 1519. in exsecutionẽ † legati paterni fuerit (vt 7
iã diximus) ex causa onerosa, eam reuocare non potuit D. Dux, et-
iam ob causam illam penuriæ & calamitatis. *sicuti alias dixi scripsis-*
se Io. Baptistam a Sancto Seuerino in l. omnes populi. nu. 181. ff. de iu-
stitia & iure. Ruin. in cons. 196. num. 8. lib. 1. & in cons. 105. num. 4.
lib. 5, Neuiz. in cons. 66. nu. 44. & alios quos non repeto. Cum in quã
reuocari etiam hac de causa non potuerit hæc immunitas, sequi-
tur dicendum, quod D. Dux eo anno 1542. & 1540. concedendo
ipsam immunitatem, noluit potius suã illam reuocationem abo-
lere & abrogare, atque ita declarare a se factum fieri non potuisse:
& consequenter relinquere illæsam antiquam ipsam immunita-
tem: sicuti etiam significant illa verba concessionis anni 1540. cũ
dixit, perinde ac si nunquam lata fuisset aliqua lex derogatoria im-
munitatum. Et huic declarationi & concessioni sic factæ, & non
aliter, consensit dictus D. Ferandus senior.

Respon-

Respondetur tertio, quod & si concedamus D. Don Ferandum
consensisse illi reuocationi: attamen consensus ille nocere ei non
potuit, vt omnino & semper sublata esset immunitas: sed solum
durante causa illa reuocationis, nempe calamitate temporis &
8 penuria rerum: non autem ea cessante. Cum cessante † causa reuo-
cationis priuilegii, cessare debeat reuocatio. *Bald. in l. 1. quaest. 8.
C. de inoffic. donatio. Ang. in §. vlt. in auth. de immens. donat. & Tira-
quell. in tract.* Quod cessante causa cesset effectus in prima parte
Et responsionem hanc infra comprobabimus.

Secundo adducitur doctrina *Ang. in l. 1. §. si quis tutor. num. 2.
9 ff. quando appellan. sit.* cum dixit, quod si immunis patiatur † se de-
scribi in aestimo, & infra decem dies non appellet, cogi potest ad
soluendum, neque ei prodest allegatio priuilegii, quod amisisse
dicitur. *& Angel. secuti sunt Alex. in cons. 101. nu. 10. lib. 1. Felin. in
cap. cum accessissent. de constitutio. Crott. in cons. 64. nu. 20. Gozad.
in cons. 23. num. 4, & Festasius in tract. collectarum, parte quinta. cap.
1. num. 32.* Ita ergo & hoc in casu, cum praefatus D. Don Ferandus
senior, passus fuerit restringi suum priuilegium ad certum tem-
pus, & ita acceptauerit restrictum ex gratia, censetur ipsi suo pri-
uilegio ex causa onerosa concesso renuntiasse: & consequenter
non amplius ad illud datur regressus, iuxta *l. quaeritur. §. si venditor.
ff. de aedilitio edicto & l. si maritus. §. si negauerit. ff. ad legem Iuliam de
adult.*

Respondetur primo, vt dixi supra, D. Don Ferandum non con-
sensisse nouae concessioni, sed restitutioni immunitatis antiquae.
Non repeto iam dicta.

Respondetur secundo D. Don Ferandum acceptasse cõcessio-
nem seu restitutionem illam immunitatis per quadriennium, ob
id, quod adhuc illa penuria & calamitas perdurabat, & dubium
erat ne in posterum aliquot annos perduraret: & propterea ces-
sante ipsa penuria, sicque causa reuocationis immunitatis, exstin-
cta etiam dicitur reuocatio, & consequenter illa restitutio per
quadriennium, atque ita immunitas recepit suum pristinum sta-
tum & naturam. Sicuti supra demonstrauimus.

Respondetur tertio, quod etiam si concedimus D. Don Feran-
dum acceptasse dictã concessionem seu restitutionem per qua-
driennium, & consequenter, quod ex coactu videatur sibi praeiu-
dicasse: attamẽ cum haec restrictio ad tempus quadriennii non sit
sortita effectum suum: cum semper coloni illi in sua immunitate
perseuerauerint, sequitur dicendum D. Don Ferandum sibi non
praeiudicasse. *Ita ad rem prope scripsit post Butr. Felin. in cap. cum ac-
cessissent. nu. 30. vers. sexto limita. de constit. cum dixit.* quod si actus
10 contrarius priuilegio † non est sortitus effectum, non dicitur ipsi
priuilegio renuntiatum.

Respondetur quarto, ipsum D. Ducem anno 1540. reuocasse
omnem derogationem immunitatis D. Don Ferandi, ac si lex illa
derogatoria nunquam fuisset lata. Porro si nulla fuisset lata lex de-
rogatoria immunitatis, vtique haec ex causa onerosa perdurasset.
Ergo &c.

Tertio vrgere videtur, quod tunc censetur inducta quaedam
11 nouatio, † quando pacta subsequentia sunt a primis penitus di-
uersa, *vt tradunt Bart. in l. item quia §. vlt. in fine. ff. de pact. Bald. in l.
pacta nouissima. C. de pact. Decius in cons. 474. n. 5. & Crau. in cons.
167, n. 9.* Atqui hoc in casu secunda concessio diuersa est a prima.
Ergo dicitur inducta nouatio. Illa minor propositio probatur
primo ex eo, quod immunitas, quae D. Don Ferando competebat
ex pacto, sicque ex causa onerosa, fuit concessa & acceptata
ex gratia & priuilegio. Rursus & secundo, quod erat perpetuum
fuit effectum temporale, nempe redactum ad quadriennium.
Praeterea & tertio ad certas species restrictum.

Respondetur primo, imo nullam nouationem factam fuisse.
Nam aut consideramus ius digestorum, quo iure facile nouatio
fiebat, sicuti colligitur *ex l. vlt. C. de nouatio. Et tradunt Bart. An-
gelus & Castren. in l. pen. ff. de prato. stipul.* & hoc quidem iure no-
12 uatio non fit in alio contractu quam stipulationis, † imo nec fieri
poterat; *vt tradunt Bart. in l. item illa. §. vlt. & in l. vbi quis. ff. de con-
stit. pecu. Alex. in cons. 13. n. 5. lib. 2. Socin. Sen. in cons. 21. n. 9. lib. 1.
Decius. in l. singularia nu. 19. vers. illa tamen. ff. si certũ peta. & Ripa
in rub. de verb. obligat. n. 37. vers. aliud. & hos retuli ac secutus sum
in commentariis de praesumtionibus lib. 3. praesumt. 134. nu. 16. &
illis accedunt Purpur. in d. l. singularia num. 88. secundo itaque. Al-
ciatus in responso. 690. secundum antiquam impressionem Lugdu-
nensem, & Ronchegallus in l. 3. in prin. nu. 2. ff. de duobus reis.* Cum
ergo in casu nostro non versemur in contractu stipulationis, illaq;
non interuenerit, sequitur dicendum, quod inspecto ipso iure Di-
gestorum, nulla dici potest facta nouatio. Aut vero considera-
mus nouum ius Codicis, nempe nouissimam constitutionem Iu-
stiniani *in l. vlt. C. de nouatio* † Et hoc quidem iure sancitum est, 13
nouationem non censeri factam, nisi expresse ita actum sit. Et
quanquam interpretes quamplurimi, *quos commemoraui & pro-
baui in dicta praesum. 134. nu. 36.* scripserunt, sufficere coniecturas
& praesumtiones ad inducendum nouationem hoc iure nouissi-
mo: attamen nulla hic exstat coniectura probabilis, qua dici pos-
sit inducta nouatio, *Nam Baldus in d. l. pacta nouissima nu. 10. C.
de pactis*, qui in argumento allegatur, nostrae opinioni fauet. Si
quidem *inquit Baldus*, quod, quando † secundus contractus con- 14
tinet minus primo contractu, non praesumitur nouatio. Nostro
in casu secunda concessio (si modo hoc nomen secundae meretur)
continet minus prima, vt in argumento praesupponitur. Non
ergo prima dicitur nouata. Et admisso etiam quod secunda con-
cessio plus quam prima contineret, adhuc tamen non esset hic
facta nouatio. quia *secundum Baldum praecitato in loco*, ex quo for-
ma substantialis non est mutata. Et subiungit idem Baldus *ibidem
num. 10. vers. finaliter concludo, &c.* quod quando actus est cele-
bratus cum suppletione, vel diminutione primi, non dicitur reces-
sum a primo contractu: sed a forma secundum quid, non simplici-
ter: vnde (inquit Baldus) ista appellatur reformatio, non autem
interitus. Sensit itaque satis manifeste Baldus, primum contractũ
non esse exstinctum & sublatum, sed retinere nomen & effectum
suum; & si aliqua in parte dicitur reformatus. Ita ergo & haec im-
munitas (etiam si admittimus secundam concessionem) non po-
test dici ita nouata, vt pristinum nomen & naturam amisisse dica-
tur. Et ad rem nostram facit, quod egregie respondit *Calderin. in
consil. 11. in tit. de feud. quem secutus est Crau. in cons. 223. num. 12.*
cum dixerunt, † quod noua res non dicitur, quando alterantur so- 15
lum accidentalia, remanente forma substantiali ipsius rei, vt puta,
si Episcopus rem solitam concedi in feudum infeudat sub nouis
pactis. Nam adhuc idem feudum antiquum, non autem nouum
appellatur. Praeterea accedit, quod vbi est ius quaesitum alicui per
transformationem & formae mutationem, ius illud non tollitur,
atque ius nouum & noua causa non causatur. *Ita Bart. Albericus
& reliqui in l. si conuenerit. §. si quis cauerit. ff. de pigno. act. & Brunus
in tract. de mutatione & transformatione. nu. 81.* Cum ergo nostro
in casu D. Don Ferando iam quaesitum esset ius ex insolutum da-
tione pro legato, non fuit eius ius ex ea causa onerosa immutatũ.
Et si admittimus nouam formam cõcessioni datam ex post fuisse.
Rursus negari non potest, quin duae illae concessiones anni scilicet
1532. & 1540: subrogatae fuerint atque ita successerint loco illius
primae concessae anno 1519. At quando transformatum † loco 16
prioris succedit, non mutatur illius prioris natura & effectus. *Ita
Brunus in d. tract. de mutatione & transformatione. nu. 82. in fine. &
nu. 83.* Et demum quando † apparet durare voluntatem in trans- 17
formato, non perit prior dispositio, atque ita suum esse & naturam
retinet. *Ita Brun. praecitato in loco. nu. 83. vers. fallit etiam.* Porro in
casu nostro apparet ex concessione illa anni 1540. D. Ducem no-
luisse durare in eadem voluntate & concessione anni 1519. cum
dixerit, velle legem illã derogatoriam haberi, ac si lata non fuisset.
Et his intelligimus nil obesse alias auctoritates adductas in argu-
mento. Nam *Bart. in d. l. item quia. §. vlt. ff. de pactis.* meo in codice
nihil ad rem nostram scriptum relinquit. Decius vero *in d. cons.
464. nu. 5. & Crauet. in d. cons. 167. nu. 9.* loquuntur, quando secũ-
dum pactum, & dispositio non se compatitur cum primo. Nam
tunc esse recessum a primo, & nouũ esse contractũ. Ita Deciũ de-
claraui *in commentariis de praesumtionibus. lib. 3. praesumt. 134. n. 39.*
Hoc non contingit in casu nostro, vbi concessiones sunt compa-
tibiles respectu causae, quae tã in vna quam altera potest esse one-
rosa.

Quarto vrgere etiam videtur, quod cum dictus D. Don Feran-
dus senior petierit & obtinuerit a Serenifs. D. Duce Gulielmo
confirmationem decreti vltimi anni scilicet. 1540. dicitur appro-
basse concessionem ex gratia & priuilegio: quia immunitas ex
causa onerosa confirmatione non indiget.

Respondetur vno verbo, petitam & obtentam † confirmatio-
nem noui decreti ex abundanti non immutare naturã ipsius im- 18
munitatis antiquae. Cum pro maiori concessionis & contractus
firmitate haberi possit confirmatio. Et rursus, qui † confirmat 19
quod validum est, non dicitur aliquid noui dare; *vt tradunt Decius
in l. more. nu. 24. ff. de iurisd. om. iud. & in rub. extra, de confirma. vti-
li, vel inutili, & Paris. in cons. 19. numer. 4. lib. 4. qui alios commemo-
rant.*

Cum ergo D. Dux Guilielmus confirmauit concessionem illam anni 1540. non dicitur mutasse eius naturam & statum, qui quidem est, vt restituta dicatur immunitas antiqua, nõ autem noua concessa: sicuti supra abunde demonstrauimus.

Quinto & vltimo, admisso, quod dicatur concessa immunitas ex causa onerosa, & consequenter, quod adhuc obseruari illa debeat: Attamen debet intelligi solum pro prædiis tunc assignatis pro legato paterno: non autem respectu & causa deinde acquisitorum. Nam hæc ex gratia & priuilegio factæ sunt immunes.

Respondetur primo, concessionem illam primam anni 1519. qua D. Dux Federicus pro solutione legati paterni relicti dicto D. Don Ferando, continere tres immunitates, quarum prima est respectu prædiorum, quæ ipse D. Dux noluit esse immunia & exemta. Altera est immunitas respectu colonorum ipsius D. Don Ferandi: vt significant illa verba. Et quod omnes Illustriss. D. Don Ferandi laboratores sint immunes & exemti, prout sunt laboratores suæ excellentię. Tertia est immunitas respectu vectigalium redituum, qui in ciuitate inuehuntur: vt ostẽdunt illa verba. *Et quod possit conducere, introitus tam possessionum quam bestiaminum &c.* Illa prima immunitas realis est, hoc est concessa prædiis illis insolutum datis. De hac nostra non est disputatio. Illa vero secunda ac etiam illa tertia sunt personales nempe concessæ personę dicti. D. Don Ferandi: & propterea non sunt restrictæ ad colonos & ad reditus respectu dictorum prædiorum insolutum datorum: Sed generaliter & simpliciter concessa est immunitas pro colonis & reditibus, & propterea etiam si aucti sunt coloni vel reditus, eadẽ competit immunitas. *Sicuti tradunt Bart. l. damni infecti. §. is, qui ædes in fine ff. de damno infecto, & in cons. 59. Commune Spoleti, col. vlt. lib. 1. Alex. in cons. 117. col. 4. lib. 2. Iason. in cons. 25. col. 1. lib. 3. Paris. in cons. 68. nu. 10. lib. 1. qui testatur eandem esse opinionem, & idem affirmant alij, quos recenset, & sequitur Didacus in lib. 1. varia. resol. cap. 13. in fine. Cum dixerunt,* immunitatem simpliciter & indiffinite concessam intelligi etiam pro futuris.

Et hæ quidem immunitates pro colonis & reditibus tam generaliter & absolute concessæ D. Don Ferando dicuntur ex causa onerosa concessę: Cum eodem tempore & actu insolutum dationis dictorum prædiorum pro dicto legato factæ fuerint. Quam quidem insolutum dationem sic acceptauit D. Don Ferandus, vt haberet etiam dictas immunitates, alioqui illam insolutum dationem forte non acceptasset: atque ita dicuntur correspectiuæ immunitates ex causa scilicet insolutum dationis, sicque ex titulo oneroso, *iuxta ea, quæ tradunt Doctores a me congesti longa serie in commentariis, de præsumtionibus. lib. 6. præsumt. 12. vbi fusissime de duobus actibus correspectiuis disserui.*

Respondetur secundo, quod etiam si consideramus solam illã concessionem anni 1540. in qua expresse conceditur immunitas non solum pro prędiis & colonis tunc exsistentibus, sed etiam pro acquirendis in posterum: Attamen adhuc dicendum est, concessionem factam pro acquirendis esse ex causa onerosa. Cum enim intelligeret D. Dux dictum D. Don Ferandum ob illam reuocationem immunitatum iam a se factam non modicum detrimentũ sensisse, voluit ei damnum rependere, concessione immunitatis etiam pro acquirendis; atque ita causa hæc onerosa apparet. Et præterea accedit, quod si (vt existimo, & innuitur in dicta concessione) D. Don Ferandus ab eo anno 1519. quo (vt diximus) facta fuit insolutum datio, & immunitatum concessio, vsque ad prædictum annum 1540. aliqua prædia & colonos alienauit, & deinde eadem re acquisiuit, vel alia earum loco emit, immunitas ex eadẽ causa onerosa lis competit: tum quia sunt eadem prædia: tum etiã quia sunt loco eorum subrogata, iuxta l. eum qui §. qui iniuriarum vbi Iason. ff. si quis cautio. & alibi sæpe.

Concludo itaque prædictos omnes colonos & operarios Illustriss. atque excellentissimi D. Don Ferandi esse manutenendos in immunitate iam concessa.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Per actum confeßionemque contrariam receßum non censetur a protestatione iurata, etiam si de iure tertij nondum tamẽ omnino quæsito agatur.*

2 *Qui non potest esse hæres in iudicio, interrogatus si se hæredem responderit, sibi præiudicat, quoad commodum interrogantis, non quoad alios.*

3 *Confeßio facta cum qualitate in totum acceptari vel repudiari debet.*

4 *Responsio adiecta qualitate, etiam sub iuramento facta, in totum acceptari vel reiici debet.*

5 *Iurari potest adiecta qualitate, licet, ne id fiat, statuto cautum sit.*

6 *Exceptio dotis non numeratæ quo tempore marito a morte vxoris competat.*

7 *Apochæ defectus præsumtionem non factæ solutionis inducit.*

8 *Exceptio non numeratæ dotis an non obstante confeßione de numerata dote, opponi poßit, & quando.*

10 *In foro ecclesiastico æquitas magis quam rigor iuris spectatur.*

11 *Arbiter æquum & bonum considerat, iudex ipsam legem.*

12 *Imploratio officij iudicis conceditur loco deficientis exceptionis dotis non numeratæ, vel pecuniæ.*

13 *Quod maxime in iudice ecclesiastico obtinet.*

14 *In foro conscientiæ non præsumtio, sed veritas spectari debet.*

15 *Vidua regulariter exigere nil ab hæredibus mariti potest pro alimentis causa dotis sibi restituendæ.*

16 *An cessante dotis restitutione post interpellationem, interim peti poßit interesse alimentorum causa, & damni emergentis.*

17 *Ceßionarius vsuras dotis debitæ & exactæ non consequitur.*

18 *Mutatione personæ mutatur priuilegium, quotiens persona est causa immediata priuilegii.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCIII.



CVm hæc controuersia, quæ vertitur inter illustres Dominos, Comites, Galeacium Beccariam actorem, & Carolum Veronium reum conuentum diffinienda sit ab arbitris iuris eruditione & bonitate præstantissimis, paucioribus agam quam si coram aliis essem verba habiturus. Non enim multi loquio indiget veritas. De multis hac in causa dubitari intelligo. Et primum quidem, an præfatus D. Comes Carolus dici debeat absolute hęres illustris quondã D. Comitis Petri fratris sui debitoris dicti D. Comitis Galeacii: vel solum hæres cum beneficio legis & inuentarii: Item quod teneatur solum, quantum apparebit esse in bonis & hæreditate dicti quondam D. Comitis Petri.

Secundo ambigitur, an aduersus confessionem dotis receptæ factam a dicto D. Comite Petro opponi possit nunc a dicto D. Comite Carolo exceptio, vel aliud remedium dotis non numeratæ. Tertio dubitatur, admisso citra veri præiudicium, quod D. Comes Carolus non possit opponere aliquam exceptionem, ita quod teneatur restituere dictam quantitatem confessatam, an etiam teneatur ad interesse causa ipsius dotis non restitutæ a die soluti matrimonii hactenus. Quarto & vltimo ambigitur, an D. Comes Carolus teneatur reficere impensas litis pertractatæ coram iudice ordinario:

De prima proposita dubitatione respondendum est, dictum D. Carolum declarandum & habendum esse non hæredem dicti D. Comitis Patris, vel saltem hæredẽ cũ beneficio legis & inuẽtarii. Id quod tribus rationibus & argumentis sic & facile demõstratur.

Primo, quia is ipse D. Comes Carolus anno 1582. mense Iunio protestatus est, se abstinere ab hæreditate paterna, & nolle se illi immiscere per ea, quæ faceret dicetve in posterum, & iuramento protestationem istam confirmauit, ex quo sequitur dicendum, non censeri adiuisse paternam hæreditatem per confessionem ab ipso D. Comite Carolo factam anno 1584. dum asseruit se hæredem patris cum beneficio legis & inuentarii. Non enim † per a- 1
ctum confessionem ve contrariam censetur recessum a protestatione iurata, etiam si agatur de iure tertii nondum tamen perfecte quæsito. *Ita glo. in cap. licet mulieres de iureiur. Ias. in l. non solum. §. morte. nu. 14. vers. limita nunc ff. de operis noui nuntia. & ibid. Hormenocius Detrus. nu. 60. & Rubeus Alex. nu. 228.* qui Rubeus etsi dissentit, eiusdem tamen opinionis recenset *Baldum, & Alexand. & Hermonocius ac Rubeus* hanc declarationem & limitationem commemorarunt post exemplum protestationis de non adeunda hæreditate, de quo statim dicemus. Hoc volui dixisse, vt intelligat sapientiss. D. Iudex causæ, traditionem hanc ad rem nostram pertinere.

Secundo admisso citra veri præiudicium, quod per confessionem

nem illam D. Comes Carolus dicatur recessisse ab illa protestatione; atq; ita quod adiuerit hæreditatem: attamen intelligitur adiuisse solum quo ad personam eius, cum quo ipse D. Comes Carolus transegit. Hoc vel ex eo clare demonstratur; quod ipse D. Comes se ipsum impediuit, prohibitionemque sibi fecit, ne hæres efficeretur; dum est cum iuramento protestatus, se non aditurum, &c. periurus enim efficeretur, si adiret non seruata forma a se or-
2 dinata. Porro qui † non potest esse hæres, vel ob repudiationem iam factam, vel alia ex causa, si etiam in iudicio interrogatus, an sit hæres, respondeat, se hæredem, dicitur sibi præiudicasse quo ad commodum interrogantis, non quoad alios. *Ita probat text. l. vlt. ff. de interrog. actio. vbi Barto. sic declarat. & idem sentit Baldus in authen. generaliter. C. de episcop. & cleric. & aliis comprobat & declarat Rubeus in d. l. non solum. §. morte. nume. 226. ff. de operis noui nuntia.* Non ergo D. Comes Carolus dicitur se hęredem fecisse, atque ita sibi præiudicasse quoad alios hæreditatis creditores.

Tertio accedit, quod D. Comes Carolus in ea transactione confessus est se patris hæredem, cum beneficio legis & inuentarii. Quæ quidem confessio facta in ciuitate Placentiæ, vbi adiri sic potest hæreditas, debet acceptari vt facta est, hoc est, cum sua qua-
3 litate, cum sit qualitas ei connexa. Ita dicimus, quod si † confessus sum me tibi promisisse decem, sed a te deinde factum mihi fuisse pactum de non petendo: confessio hæc sic qualificata debet in totum acceptari, vel in totum reiici. *Sic sane tradunt Albericus in l. vnica. quæst. 10. C. de confess. Cardinalis Zabarella in consil. 27. colu. vlt. versic. ad hoc respondetur. & consil. 92. colum. 4. versi. item ex illis. Alexand. in consil. 222. num. 10. lib. 2. & Boerius in quæst. 243. nu. 6.*
4 Ita pariter, si quis respondeat positionibus, † & vnam fateatur aliqua cum qualitate, illa responsio in totum debet a ponente acceptari, vel in totum reiici; *vt tradunt Curtius Senior in tract. positionum. nume. 56. Socin. Sen. in consil. 208. colum. 1. versic. ex quibus inferendo. lib. 2. & Bellonus in consi. 46. nume. 13. in fine.* Et demum
5 sic videmus; quod si quis delato sibi iuramento † respondeat aliqua adiecta qualitate, responsio in totum acceptari, vel in totum reiici debet. *Ita Ioan. Fabri in §. item si quis postulante. in princip. Instit. de actio. & ibidem Gomes. num. 17. Boer. quæst. 243. nume. 4. Ias. in l. iusiurandum & ad pecunias. §. ait prætor. nume. 4. & in l. manifestæ. num. 7. ff. de iureiuran. qui post Baldum scriptum reliquit*; quod
6 etiam si cautum est statuto, iurandum † esse simpliciter sicuti delatum est iuramentum, iurari adhuc potest, qualitate adiecta, puta hoc modo: imo quod si tu mihi mutuo dedisti, me etiã reddidisse. *& idem senserunt Cæpolla in cautela 136. & Curtius Senior in loco supra commemorato.* Est ergo idem dicendum in casu nostro. Nec ad rem pertinet, quod audio obiici, aditionẽ hanc factã esse sub conditione; quæ cum a statuto Papiensi 134. non admittatur; aditio manet pura. Non inquam hoc pertinet ad rem: quia si hæc esset conditio, aditio ipsa esset omnino nulla. *l. actus legitimi. ff. de regul. iur.* sed est qualitas, quæ adiecta est confessioni aditionis; & quæ ob id separari non potest, vt diximus. Nec est improbata in loco vbi facta fuit, nempe in ciuitate Placentiæ, ob id reiici nullo modo potest.

Secunda est dubitatio, an aduersus confessionem dotis receptę a dicto D. Comite Petro opponi nunc possit a D. Comite Carolo exceptio dotis non numeratæ, vel alia ei similis? Et dicendum est, opponi posse aliquã exceptionem. Est enim obseruandum; quod in contractu sponsaliorum dictus Do. Comes Galeacius promisit tunc soluere dicto Do. Comiti Petro genero suo libras 21850. & residuum in festo Paschatis futuræ: attamen ipse Do. Comes Galeacius actualiter tunc solum numerauit libras 8850. & si ipse D. Comes Petrus confessus est recepisse integram summã lib. 21850. sicuti manifeste colligitur ex ipso instrumento. Residuum itaque est dotis confessatæ; quam quidem confessus est Do. Comes Petrus se recepisse sub spe futuræ numerationis: & propterea obstat exceptio dotis non numeratæ, *iuxta text. l. vlt. C. de dote cauta non numera.*

Nec repugnat, elapsum esse tempus opponendi dictam exce-
7 ptionem dotis non numeratæ, nempe † intra annum a morte mariti, *iuxta d. l. vltim. in fine.* vel intra tres menses, si vltra decennium durauit matrimonium, *iuxta authent. quod locum. C. eo. de dote cauta non numera.* vbi tempus hoc anni, vel trimestris ita est præstitutum hæredibus mariti, vt & ipsi marito. Nam respondetur primo, quod & si exceptio non numeratæ dotis opponi non potest post annum, vel trimestre, attamen opponi potest exceptio doli & fraudis, quod scilicet dolo & fraude repetat D. Comes Galeacius pecuniam non numeratam. *Ita post Hostiens. & Abb. tradit Felin. in cap. si cautio. nume. 66. versic. fallit sexto. extra. de fide instrum.* qui dicit, esse notandum & obseruandum. Et inquit sic excipientem posse probare pecuniam nõ fuisse numeratam probabilibus coniecturis; quæ quidem considerari sic possunt. Et illa quidem non modo est coniectura, sed clara demõstratio & probatio, dum manifeste ipse D. Comes Galeacius in eo instrumento promittit soluere de præsenti libras 21850. Ex hac enim promissione de præsenti apparet ipsum D. Comitem Galeacium antea non numerasse dictam quantitatem. Quam quidem præsentialiter numerando solummodo numerasse libras 8850. Constat itaque D. Comitem Carolum confessum non esse, se recepisse dictam summam lib. 21850. quia si Dom. Comes Galeacius promittit tunc soluere, constat(: vt dixi:) iã ante nihil soluisse. Dum vero eo tempore promissionis numerationem aliquam fecit, solum numerat lib. 8850. Non ergo confessus est D. Comes Carolus, se residuum recepisse. Esset enim confessio dotis receptæ, si ita dictum scriptumque fuisset. Cum sit, quod D. Comes Galeacius promiserit Do. Comiti Petro libras 7000. & superioribus diebus dictus Do. Comes Galeacius numerauerit dicto Do. Comiti Petro lib. 21850. quas ipse D. Comes Petrus confessus est, & confitetur habuisse & recepisse, &c. Exstat & alia coniectura nõ numeratæ quantitatis: quia quando Dom. Comes Galeacius tamquam diligens paterfam. soluit summam illam longe minorem, lib. 569. voluit habere apocham numerationis, quam curauit describi instrumento numerationis librarum 2950. Si ergo † numerasset etiam illud residuum supra 8
dictas libras 8850. sic pariter habere voluisset apocham dictæ numerationis, & eam curasset describi in eo instrumento numerationis librarum 8850. Quod cum non fecerit, coniectura est satis vrgens, quod nullo modo summam illam non numerauit.

Respondetur secundo, admisso exstare dictam confessionem, & opponi non posse secundum iuris rigorem non numeratæ dotis exceptionem: attamen opponi † potest secundum æquitatem: 9
sicuti de exceptione non numeratæ pecuniæ in aliis contractibus scripserunt *Dynus in cap. locupletari. in fine. de reg. iuris. in 6. Angel. in consil. 156. videtur prima fronte. Baldus in l. si ex cautione. num. 13. & in l. in contractibus. in princ. in secundo notab. C. de non numera. pecun. Iason in l. qui pecuniam. nu. 7. versic. vltra istas. ff. si certum petat. Felinus in cap. si cautio. num. 61. de fide instrum. & egregie Marsilius in singul. 463. Rigor.* &c. qui quidem dixerunt, in foro ecclesiastico, † in quo æquitas magis quam iuris rigor spectatur, opponi 10
posse hanc exceptionem etiam post biennium. Idem est dicendum obseruari hoc debere ab arbitris & arbitratoribus, quorum proprium est sequi æquitatem: sicuti probatur egregia summaq; auctoritate *Aristotelis, qui in lib. 1. Rethorico, cap. 13. ita scriptum reliquit.* Et ad arbitrium potius, quam ad iudicem rem deferri velle: Arbiter † enim æquum & bonum sibi proponit; Iudex autem i- 11
psam legem. Neque vlla alia causa repertus est arbiter, nisi vt æquũ & bonum valeat. *Hinc M. Cicero in oratione pro sexto Roscio Comœdo dixit*; In arbitrio esse moderatum quanto melius & æquius sit dari. Et his adductus auctoritatibus ita in specie respondi, *in consi. 202. nu. 19. lib. 3.*

Respondetur tertio, Do. Comitem Carolum posse implorare officium † iudicis, quod loco deficientis exceptionis non nume- 12
ratæ dotis, vel pecuniæ in aliis contractibus redditur, *vt tradunt Baldus in l. illicitas. in princ. ff. de officio præsidis. & idem in l. si ex cautione. num. 13. & ibidem colum. 2. C. de non numerata pecun. Felinus in cap. si cautio. num. 65. de fide instrumen. Ioan. Fabri in instit. de literarum obliga. in fine. principii. & Emanuel Costa in l. si ex cautione. in verbo, officium iudicis. C. de non numera. pecun. qui eiusdem sententiæ recenset etiam Iacobinum a S. Georgio in l. in exceptionibus. nu. 7. ff. de probatio.* Et ii quidem præsertim Ioa. Fabri scriptum reliquerunt, hoc maxime locum habere in iudice † ecclesiastico, ad quem per- 13
tinet purgare conscientias hominum. Non enim in foro conscientiæ tutus est creditor, qui dum vere non numerauit, facta est erga eum confessio a debitore de recepto; & lapsum est tempus opponendi exceptionem pecuniæ non numeratæ: cum in foro conscientiæ † non præsumptio, sed veritas spectari debeat. *Ita in* 14
specie post Baldum, Innocentium, Butrium, & alios docuit Felinus in cap. si cautio. nume. 62. de fide instrumen. Et si ergo domini arbitratores non sunt iudices ecclesiastici, sunt tamen viri summæ integritatis & conscientiæ, qui facile suadere possunt Do. Comiti Galeacio viro nobili & Christianæ religionis obseruantiss. ne petat quod non numerauit: siue id petat tamquam numeratum: siue tamquam a Do. Comite Petro genero donatum nuptiarum causa: cum & donatio ipsa inualida sit ob secundas nuptias contra-

ctas ab illustrissima D. Comitissa Constantia filia vxoreque dicti
quondam D. Comitis Petri.
Tertia est dubitatio, admisso citra veri præiudicium, quod Do.
Comes Carolus non possit opponere aliquam exceptionem, ita
quod teneatur restituere dictam quantitatem confessatam, an et-
iam teneatur ad interesse causa ipsius dotis non restitutæ a die so-
luti matrimonii hactenus? Et dicendum est, non teneri; quando-
15 quidem regulariter vidua † non potest exigere aliquid ab hæredi-
bus mariti pro alimentis, causa dotis sibi restituendæ: quia esset
vsura: sicuti tradunt Bart. *in l. at qui natura. §. non tantum. ff. de ne-*
gotiis gestis. & in l. in Insulam. §. vsuras. ff. soluto matrimonio. & ibi-
dem Imola, Alexand. in l. diuortio, in princip. nume. 23. ff. sol. matrim.
& in consil. 27. lib. 4. Afflict. in decisio. 284. Rubeus in consil. 55. Ca-
gnolus in l. curabit. nume. 15. C. de actio. emti. Crauet. in consil. 89.
num. 3. & in consil. 189. num. 7. Plotus in l. si quando. nu. 461. C. vnde
vi. & Didac. Couarru. in lib. 3. varia. resolut. cap. 1. nume. 3. Et hæc
quidem recepta est opinio etsi ab ea dissentiunt nonnulli, nempe
Abbas in consil. 39. colum. vltim. lib. 2. Iason in consil. 92. lib. 1. Socin.
Sen. in consil. 56. colum. 1. lib. 3. Angelus Clauasius in summa. in ver-
bo, dos. in fi. & in verbo, vsura. §. 29.
Nec obstat si dicatur, dictam do. Comitissam Constantiam seu
eius nomine D. Comitem Galeacium eius patrem, statim quo ipsa
D. Comitissa effecta est vidua, vel saltem post annum luctus, petiis-
se sibi restitui pecuniam illam dotis nomine numeratam dicto D.
Comiti Petro eius marito: & propterea cum facta non fuerit re-
16 stitutio, iuste peti posse interesse † alimentorum causa, & cau-
sa damni emergentis, *vt tradunt Castrens. in consil. 429. viso casu su-*
prascripto. num. 3. lib. 2. Alexand. in d. l. diuortio. in princip. nu. 25.
ff. soluto matrimonio. & in consil. 181. nume. 6. lib. 6. Cagnolus in d. l.
curabit. num. 17. C. de actio. emti. Crauet. in consil. 189. num. 7. versic.
sextus casus. Plotus in d. l. si quando. nume. 462. C. vnde vi. Nam re-
spondetur primo, non constare quod ipsa domina Comitissa, vel
eius nomine Do. Comes Galeacius interpellauerit hæredes dicti
D. Comitis Petri ad restitutionem dictæ quantitatis pecuniarum
dotis nomine & causa datæ. Et debuit ipsa D. Comitissa adhibere
omnem diligentiam & conatum, vt pecuniam ipsam recuperaret,
alias hæredes mariti nō tenerentur ad dictum interesse. *Ita decla-*
rant Alex. in cons. 74. nu. 15. lib. 5. Gratus in d. cons. 56. nu. 2. 4. & 5.
lib. 1. Campegius in tract. de dote. in secunda parte. q. 18. nu. 3. & Cra-
uet. in d. cons. 89. nu. 3. vers. sed quia.
Præterea & secundo respondetur, quod cum dicta domina
Comitissa esset diues, & posset se alere ex prædiis dotalibus, non
potuit nec potest prætendere aliquod interesse causa retardatæ
restitutionis illius summæ pecuniarum; etiam si hæredes D. Co-
mitis Petri eius mariti interpellatione fuissent constituti in mora:
cum non probauerit ipsa domina Comitissa, quod si habuisset has
pecunias facilime amisisset prędia, vel reditus. *Ita tradunt Alexan.*
in d. l. diuortio. in princip. num. 25. ff. solu. matrimon. & in consil. 200.
nume. 3. lib. 6. Iason in consil. 92. lib. 1. Ruin. in consil. 49. in fine. lib. 2.
& egregie magis in consil. 104. num. 7. lib. 4. Cagnolus in d. l. curabit.
num. 16. C. de actio. emti. Crauet. in consil. 189. num. 7. & Didacus in
d. lib. 3. varia. resolutio. c. 1. nu. 3.
Respondetur tertio, quod cum hoc interesse, seu alimenta pe-
tantur a dicto domino Comite Galeacio patre, tamquam cessio-
nario eius filiæ domi. Comitissæ Constantiæ, nullo modo debe-
ri, ex sententia Baldi *in rubr. Cod. de vsuris. nume. 6. versicu. quarto*
quæritur. qui in claris his terminis scripsit, quod etsi maritus con-
stante matrimonio licite possit recipere vsuras pro dote, quæ sibi
non numeratur, *iuxta capitu. salubriter, de vsuris.* attamen si ipse
maritus pecuniis indigens eas ab aliquo accepit, & ei cessit iura
17 sua contra debitorem dotis, is cessionarius † non poterit petere
& consequi dictas vsuras, quas ille maritus fuisset consecutus, si
ius suum non cessisset. *Ea ratione prima vsus est Baldus.* quia cum
maritus habeat pecuniam, quibus alere se & vxorem, & onera
matrimonii sustinere potest, non est curandum, vnde pecuniam
ipsam habuerit: ob id (: inquit Baldus:) cessat ratio, extorquen-
18 di vsuras. Et rursus adiungit Baldus mutatione † personæ muta-
tur priuilegium quoties persona est causa immediata priuilegii,
l. Paulus. ff. de acquiren. hæredit. l. licitatio. §. vltimo. ff. de publica. &
vectigal. & l. 1. C. de imponenda lucra. de script. libro decimo. & Bal-
dum in specie secuti sunt Speculat. in titu. de immunita. eccles. §. primo.
in fine. & Federicus de Senis in consilio centesimo vndecimo. quos sic
retulit & probauit Alexand. in l. in insulam, §. vsuras. in fine. ff. soluto
matrimonio. idem affirmarunt Socin. Sen. in consil. octuagesimo octa-
uo, numero 23. libro quarto. Negusantius in tractat. de pignoribus, in
quinto membro quintæ partis principalis. num. 16. versic. secundo re-
stringitur.
Non obstat etiam, quod alimenta seu interesse promissum fue-
rit per stipulationem in contractu dotis: quia respondetur, stipu-
lationem sequi naturam contractus, *l. si stipulatus. ff. de vsuris. &*
tradunt omnes in rubr. ff. de verbor. obligationib. Intelligitur ergo
facta stipulatio secundum terminos iuris, hoc est, vt præstentur
alimenta seu interesse in casibus iure permissis, & supra conside-
ratis.
Quarta & vltima est dubitatio, an dominus Comes Carolus
teneatur reficere impensas litis, factas a domino Comite Galeacio
coram iudice ordinario? Et non teneri certũ & clarum est, quan-
doquidem ipse domi. Comes Carolus habuit iustam causam liti-
gandi: tum quia ex iam deductis constat, quam bono iure se tueri
atque defendere contendat: tum etiam quia successit in ius alte-
rius, *vt tradunt Decius & reliqui in l. qui in alterius. ff. de regulis iu-*
ris. Nec dici potest, dominum Comitem Galeacium iam obti-
nuisse sententiam pro se: quia respondetur, quod non modo fuit
nulliter pronuntiata: sed vbi fuisset valida, ab ea appellasset do-
min. Comes Carolus, & propterea dictarum impensarum nulla
habenda est ratio.
Constat itaque ex prædictis, assertum creditum dom. Comitis
Galeacii non excedere summam libr. 11800. Ex quo quidem cre-
dito deducenda sunt ea, quæ ex hæreditate dicti domi. Comitis
Petri peruenerunt ad dictam dom. Comitissam Constantiam, &
ad ipsum domin. Comitem Galeacium. Et primo torques, annuli,
gemmæ, iocalia, vestes, sericeæ, lineæ & laneæ, cum eorum orna-
mentis, ac arma. Item, mobilia & supellectilia domus. Item, sub-
uentiones Colonorum prædiorum dotalium, cum seminibus &
elioramentis ipsorum prædiorum. Item, fructus iam maturos
& percipiendos eo anno obitus dicti D. Comitis Petri.
His compensatis cum dicto credito domin. Comitis Caroli,
residuum erit persoluendum, ex bonis hæreditariis ipsius do-
min. Comitis Caroli; quæ qualia quantave erunt excussione fa-
cta constabit.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissarius petens sibi restitui bona fideicommisso supposi-*
ta, probare debet, ea fuisse in bonis testatoris.
2 *Bona fuisse in patrimonio defuncti quomodo probetur. & 3.*
4 *Rem vindicans dominium probare tenet.*
5 *Publiciana actio agenti num sufficiat de possessione testatoris do-*
cere, an vero dominium quasi probare necesse habeat. & 6.
7 *Possessio probatur instrumentis factarum locationum. & 8. 13.*
15.
9 *Idemtitas rei probatur ex persona habentis rem.*
10 *Idemtitas rei ex singularitate nominis probatur.*
11 *Idemtitas rei probatur per duos confines.*
12 *Ad idemtitatem probandam sufficiunt coniecturæ & præsumtio-*
nes.
14 *Antiquum tempus dicitur 100. annorum.*
15 *Alienatio fideicommissi causa constituendæ dotis quatenus sit*
concessa.
16 *Dos deficiente patrimonio defuncti quatenus ex fideicommissis &*
fructibus eorum solui debebat. & 32.
17 *L. mulier. §. cum proponeretur. ff. ad Senatusconsul. Trebell. intel-*
lectus.
18 *Legitima filiis debita quatenus ex proprietate sit præstanda.*
19 *Argumentum ab alimentis ad dotem frequens in iure.*
20 *Primogenitus grauatus præstare alimenta fratribus: ea præstare*
debet ex reditibus & fructibus primogenituræ non ex proprie-
tate. & 23.
21 *Dictiones, vt supra, &, prout supra, sunt repetitiuæ omnium qua-*
litatum præmissarum.
22 *Repetitio facta censetur, quando conuenit eadem ratio.*
13 *Primogenitus succedens in bonis primogenituræ, tenetur alere fra-*
tres & dotare sorores.
14 *Verba illa, deductis prius deducendis, an intelligi debebant de cla-*
ris & liquidis iuribus detrahendis, vel etiam de non liquidis,
sed liquidandis. & 22.

25 *Re-*

15 *Restitutio bonorum fideicommissi retardatur, quando ea, quæ deduci & detrahi debent, clara sunt & liquida, donec fiat deducendorum detractio.*
16 *Restitutio fideicommissi non impeditur ob detractiones, quas hæres grauati facere prætendit, quando nullo modo apparet aliqua esse detrahenda & deducenda ex bonis fideicommissi.*
17 *Restitutio fideicommissi impeditur, quando constat aliqua esse detrahenda, sed adhuc illa non sunt liquida.*
18 *Exceptio requirens altiorem indaginem, non impedit restitutionem bonorum, etiam oblata fideiussione de soluenda quantitate liquidanda.*
19 *Sententia restitutionis bonorum non est exsequenda, nisi prius facta melioramentorum liquidatione.*
20 *Restitutio bonorum fideicommissaria retardari nō debet ob quantitatis detrahendæ difficilem liquidationem.*
21 *Exceptio admitti non debet, vbi præsumtio est, eam opponi causa differendæ litis.*
22 *Conditio pro impleta habetur, si per reum stet, quo minus impleatur.*
23 *Calumniam arguit iudicii subterfugium.*
24 *In restitutionem fideicommissi veniunt, quæ testator scienter voluit supposita esse suo fideicommisso.*
25 *Ius tertii nemo recte allegat.*
26 *De iure tertii opponi potest casu fideicommissi & hæreditatis.*
27 *Emphyteusis transitoria ad hæredes quosuis, recte venit in restitutionem fideicommissi.*
28 *Emphyteusis ecclesiastica venit in restitutionem fideicommissi, quando hæreditaria est.*
29 *Feudum concessum pro se filiisque & quibus dederit, in fideicommissi restitutionem venit, & bonis allodialibus, quoad successiones, comparatur.*
30 *Per instrumenta recognitionum & clausulam constituti in testamento, transfertur dominium & possessio.*
31 *Titulum reuocabilem facto testatoris, non parare acquisitionem fructuum.*
32 *L. cum quis, de condict. causa dat intellectus.*
33 *Donatio causa mortis caduca fit, donatario moriente ante donatorem.*
34 *Ideoque fructus medio tempore a donatario percepti restitui debent.*
35 *Confirmatio non extendit actum confirmatum, sed corroborat tantum.*
37 *Redituum receptione reuocari constitutum in testamento appositum.* & 38.
39 *Mutatio voluntatis probatur indiciis & coniecturis.*
40 *Protestatio præcedens tollitur a subsequenti facto contrario.*
41 *Legatum non exspirat, quando testator dedit aliqua signa pœnitentiæ.*
42 *Debitor creditorem potest cogere debitum recipere, & se ab eo liberare.*
43 *Traditio & mors insecuta confirmat donationem factam a patre filio.*
44 *Fructus rei donatæ post traditionem filio acquiruntur.*
45 *Hæres fideicommisso grauatus, illud restituere potest ante mortem.*
46 *Vna determinatio respiciens plura determinabilia æqualiter determinat.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCIIII.



EXistimo satis superque probatum fuisse a domino Petro Francisco Vicecomite, bona a se petita fuisse in bonis dom. Comitis Vitaliani: cuius quidem rei demonstrandæ gratia dicendum est prius, receptam & veram esse Doctorum omnium senten-
1 tiam, fideicommissarium, † petentem sibi restitui bona fideicommisso a testatore supposita, probare debere bona illa a se petita fuisse in bonis ipsius testatoris. *Ita sane scripserunt Baldus in consil. 84. res prohibita. lib. 1. Alexand. in consil. 82. nume. 13. lib. 2. & in consil. 139. num. 9. lib. 6. Galliaula in l. centuriæ. num. 56. ff. de vulga. & pup. subst. Paris. in cons. 94. in fin. lib. 2. & in consil. 52. nu. 50. lib. 3. Crauet. in cons. 61. num. 6. & in cons. 316. col. vlt. vers. 9. Rolandus in consil. 28. nume. 2. & in consil. 46. nume. 7. lib. 1. Mantica in tracta. de coniecturis vltimarum voluntatum. lib. 7. tit. 6. nume. 5. & Petra in tracta. de fideicommissis. quæst. 12. num. 7. & idem ego ipse respondi in consil. 207. nume. 30. lib. 3.* Porro bona fuisse † in bonis, altero de 2
duobus demonstratur, probando scilicet vel dominium, vel possessionem ipsius testatoris. Quando fideicommissarius mouit litem aduersus hæredem grauatum, sufficit probare testatorē tempore mortis suæ possedisse bona petita, *sicuti responderunt Baldus in consil. 352. materia feudorum. in fine. & in consil. 89. D. Thomas Asinarius, colum. 2. versic. sed tamen vnum est. lib. 1. Crauet. in cons. 316. colum. penult. versic. nono dubitatur. Natta in consil. 400. nu. 7. lib. 2. Cephalus in consil. 137. num. 14. lib. 1. & idem scriptum reliquit Marzarius in epitome de fideicommissis. quæst. 60. in princ.* Et idem
est quando ipse fideicommissarius agit contra tertium, † qui ac- 3
quisiuit ab hærede ipse grauato. Hoc etiam casu sufficit probare possessionem testatoris tempore mortis suæ, *vt respondit Castren. in cons. 94. clarum est in iure. in fine. lib. 2. quem allegare voluit Marzarius in dicta q. 60. versic. nihilominus. Idem responderunt Barbatia in consil. 400. colum. vlt. & Beretta in consil. 36. colum. 10. in fine. lib. 2. quem allegare voluit Marzarius in d. q. 60. versic. nihilominus. Idem responderunt Barbatia in cons. 37. col. penult. in fi. lib. 3. Natta in cons. 400. col. vlt. & Beretta in cons. 39. colu. 10. in fi. vers. videtur responsio.* Cum vero fideicommissarius agit contra tertium possessorem, qui non acquisiuit, causamq; non habuit ab ipso hærede grauato; si proposita fuit possessoria hæreditatis petitio, adhuc sufficit probare testatoris possessionem, quemadmodum scripserunt Ruin. *in cons. 54. nu. 7. in fi. & nu. 8. lib. 4. Natta in consil. 400. nu. 7. lib. 2. & Marzarius in epitome, de fideicommissis. q. 60. versi. si autem*
non habet. At si rei vindicationē proposuit, actor ipse † dominium 4
necesse probare tenebitur, vt respondit Alex. *in cons. 98. nu. 2. lib. 2. & secutus est Marzar. præcitato in loco. idem ego ipse scripsi in consi. 207. nu. 32. lib. 3.* Et nemo ab hoc (: quod sciam:) dissentit: sicuti nec cōtradicit aliquis, quando proposita fuit hypothecaria, in qua dominium vel quasi probandum est, *vt in specie respondit Alex. in d. consil. 98. nu. 6. lib. 2.* Quando vero (: vt tandem finiam:) publiciana fuit intentata (: intentari posse hoc in casu affirmant omnes, quos
statim referam:) contentio est inter Doctores, an † sufficiat pro- 5
bare possessionem testatoris, vel necesse sit probare quasi dominium. *Ruin. in d. consil. 54. num. 6. in fine. lib. 4. vno verbo sensit,* sufficere possessionis probationem. Et manifestius idē asseruit *Marzarius in dicta q. 60. versic. & si ageret publiciana.* Verum receptior
† est sententia, probandum esse quasi dominium. *Ita sane in specie* 6
responderunt Alex. in cons. 4. num. 10. & 11. & in consil. 98. nu 8. lib. 2. Corneus in consil. 201. num. 2. & 3. lib. 1. & in consil. 204. in fin. lib. 3. & Natta in consil. 235. num. 10. Porro cum hac de re nostra non sit disputatio, non est quod plura scribam. Est enim certum in casu nostro, domi. Petrum Franciscum egisse & obtinuisse aduersus domin. Lauiniam filiam, & hæredem domi. Comitis Ludouici vltimi hæredis grauati; & propterea (: iuxta supradicta:) probare debuisse solummodo, testatorem tempore mortis suæ possedisse hæc petita prædia. Quam quidem possessionem probasse † 7
constat instrumentis locationum factarum ab ipso testatore: vt in specie sic probari bona fuisse in bonis testatoris, *respondit Alba. in consil. 6. num. 9.* His præmissis & explicatis; dicimus etiam domi. Petrum Franc. probasse, bona a se petita esse eadem, quæ tempore mortis possidebat testator.

Primo demonstratur ex eo, quod ipsemet testator, & post eum domi. Comes Annibal filius & hæres primus grauatus, & deinde domi. Comes Ludouicus hæres secundus, imo & do. Lauinia locarunt pluries dicta prædia his verbis; Nominatiue de omnibus & singulis bonis immobilibus præfati Comitis videlicet castro & ædificiis, viridario, campis, vineis, sucgheriis, pratis, boschis, & aliis quibuscumq; prædiis sitis, & iacentibus in locis & territoriis Fagnani & Bergori: necnon & Capsinarum della Fornace, &c. Quibus sane verbis probatam censeri idemtitatem prædiorū a testatore possessorum consuluit *Barbatia in consilio decimo quarto. columna sexta, versic. præterea accedat etiam aliud. libro tertio. Respondit inquam Barbatia hac de facti specie.* Testator quidam dum viueret assignauerat filio omnes petias terrarum, quas habebat in villa de Benzano. Deinde, condito testamento, constituit fideicommissum in omnibus suis bonis: & cum euenisset casus fideicommissi, fuit dubitatum, an fideicommissarius, producendo instrumentum illius assignationis factę filio de terris villę de Benzano, probasset, prædia a se petita fuisse in bonis ipsius testatoris? Respondit *Barbatia*, quod cum prædia illa, de quibus erat con-

tentio, si ita essent in villa de Benzano, iudicem potuisse informare, id est, credere, quod illa prædia fuerint de bonis dicti testatoris. Idem & manifestius quidem respondit *Natta in consilio 235. numero decimo quinto, versiculo, clarissime. libro secundo.* Illo enim suo in casu testator quidam reliquerat possessiones, id est, prædia, quæ erant prope castrum & locum Palatii in plano vallis Gorericæ. Fideicommissarius petierat quædam prædia, quæ erant infra duo miliaria ab ipso castro Palatii; Respondit inquam Natta, ex hoc solo satis dici probatam fuisse idemtitatem dictorum prædiorum; quod scilicet, prædia a fideicommissario petita essent illa met, de quibus fideicommissum constituerat testator. Ea ratione vsus est Natta; quia cum in toto orbe terrarum præsumatur vnum esse castrum Palatii positum in plano vallis Gorericæ, & non plura, *vt manifeste respondit Alexand. in consilio decimo sexto, in fine, libro quinto. allegatus a Natta.* Et ipsa prædia sint inclusa intra spatium duorum miliarium designatum, sequitur necessario, quod sint eadem illa, de quibus testator disposuit, & locutus est. *Et Nattam secutus sum in commentariis, de præsumtionibus. libro sexto, præsumtione decima quinta, numero trigesimo tertio.*

Secundo probata apparet idemtitas eorundem corporum ex
8 personis habentium. Nam prædia nominata † in illis instrumentis locationum, fuerunt primum possessa a dicto domino Comite Vitaliano: sicuti prædictæ locationes significant. Deinde eadem prædia fuerunt possessa a domino Comite Annibale filio dicti domini Comitis Vitaliani testatoris: sicuti manifeste significant instrumenta locationum factarum tam ab ipso domino Comite Vitaliano, quam ab ipso domino Comite Annibale, *vt post alios responderunt Socinus Senior in consilio 106. columna prima, libro tertio. Natta in consilio 235. numero vndecimo, libro secundo. Alba in consilio sexto, numero 9. & Mascardus in tractat. de probationibus, in conclusione septuagesima octaua, numero vndecimo & duodecimo.* Hæc etiam in dictis territoriis posita possedit, dum vixit dominus Comes Ludouicus, Domi. Lauiniæ pater, & primus fideicommissarius. Hæc itaque possessionis horum prædiorum continuatio demonstrat, eadem hæc esse prædia a testatore possessa, & fideicōmisso supposita, *sicuti in specie & claris his terminis respondit Natta in dicto consilio 335. numero decimo septimo. qui ad rem hanc perpendit traditionem illam egregiam Bart. in tractat. testimoniorum. numero trigesimo. versiculo, interdum ex per-*
9 *sona, &c.* qui scriptum † reliquit, ex persona habentis rem, probari eandem esse rem numero. Exemplum ponit in domino, qui schyphum argenteum communis formæ perdidit, si deinde reperiatur penes famulum pauperem schyphus argenteus eiusdem communis formæ, præsumitur idem esse schyphus, nisi contrarium probetur. Ita ergo & in casu nostro, prædia sita in prædictis locis Fagnani, Bergori & Capsinarum della Fornace possessa a domino Comite Annibale, & deinde peruenta ad dominum Comitem Ludouicum patrem dom. Lauiniæ, præsumuntur illa, quæ possedit & sub fideicommisso reliquit dominus Comes Vitalianus testator. Et inquit *Natta præcitato in loco,* hanc esse præsumtionem magis violentam illa, de qua loquitur Bartol. *Et Nattæ responsum secutus sum in commentariis, de præsumtionibus, lib. 6. præsumt. 15. nu. 34.*

Tertio & vltimo, hæc idemtitas probatur ex locatione & consignatione horum prædiorum facta a dicto domi. Ludouico, cuidam dom. Applano. In ea enim consignatione referuntur singula corpora prædiorum per sua nomina, quę cum ratione villarum & castrorum, sub quorum territoriis sunt sita, redduntur quodammodo nominum singularium: cum similium nominum prædia non reperiantur in dictis villis & castris. Ex quo sequitur probari idemtitatem, ex quo hæc locatio refert se ad locationes factas a
10 dictis Comitibus Vitaliano & Annibale. Ita ex † singulari nomine idemtitatem probari scripserunt multi, *quos retuli in dicta præsumt. 15. nume. 32.* Et his constat nil obesse, quod obiici audio,
11 idemtitatem bonorum † saltem probari per duos confines, quas appellant cohærentias, *vt tradunt Bartol. in l. demonstratio. in fine principii. ff. de conditio. & demonstrat. Alexand. in consil. 133. num. 5. lib. 1. & post alios Petra in tractat. de fideicommissis. quæst. 12. num. 1370. & idem ego ipse scripsi in commentariis, de præsumtionibus, lib. 6. præsumt. 15. nume. 29.* Nam respondetur, prædictos Doctores affirmantes, idemtitatem prædiorum probari duabus cohærentiis, non negare, quin probari etiam possit aliis modis: quemadmodum alias ipsos modos recensui, *in d. præsumt. 15. num. 29. vsq; ad 35. & ibidem nu. 32. & nu. 35. præter duas illas probationis species, quas post Nattam in dicto consilio 235. recensui supra, adieci & illas,* quod scilicet nomine singulari; & communi voce & fama, probetur. Est ergo concludendum, hanc idemtitatem probatam satis esse probationibus supra commemoratis: cum præsertim facilis sit idemtitatis probatio, *vt respondit Ancharan. in consil. 194. num. 4. in fine. quem secuti sunt Crauet. in consil. 198. num. 2. & Thobias Nonius in consil. 2. in fi.* Et propterea solæ † coniecturæ & præ- 12
sumtiones sufficiunt ad probandam idemtitatem rei, *sicuti respondit Riminaldus Senior in consil. 254. numero vndecimo, libro secundo.* Non etiam repugnat quod obiicitur, † instrumenta locatio- 13
num probare possessionem in antiquis tantum, vt respondit Alexand. *in consilio duodecimo, libro tertio. & in consilio 88. libro 5.* Et in casu nostro non agi de tempore antiquo vel ex eo constat, quod a die mortis Comitis Vitaliani decursi non sint quadraginta anni: cum tamen † tempus antiquum dicatur centum anno- 14
rum, *vt tradunt post alios Alexand. in l. cum aliquis. C. de iure delibera. & Crauet. in tractat. de antiquitate tempor. in princip. numero quarto.* Nam respondetur primo, quod quando agitur de probanda possessione contra tertium, tunc locationum instrumenta debent esse antiqua, *sicuti tradunt Oldradus, Socinus Senior, Alba & Crauetta, quos commemoraui & secutus sum in commentariis, de retinenda possessione, remedio tertio, nume. 574. atque ita hoc in casu procedit obiectio.* Porro diuersum est in specie nostra, in qua de probanda possessione contra hæredes Comitis Vitaliani possessoris, cuius factum approbari debet ab ipsis hæredibus, *iuxta l. cum a matre. C. de rei vindicat. & latissime a me scripta in consilio 89. lib. 1.* Atque ita non agitur de præiudicio alicuius tertii: sed solius locatoris & eius hæredum: sicuti declarant præcitati Doctores. Et accedit, quod cum in casu nostro plura exstent locationum instrumenta, omnino probata dicitur possessio, *vt scripsi in dicto remedio tertio. num. 573. post Socinum Seniorem in consil. 187. col. 6. versi. sexto confirmantur. lib. 2.* Imo instrumentis locationum cum
† receptione pensionum probari possessionem etiam contra ter- 15
tium in non antiquis, affirmarunt a me congesti, *in dicto remedio tertio. num. 572. & illis accedunt Ruinus in consil. 14. nume. 5. lib. 4. & Natta in consil. 682. nume. 20. lib. 4. qui sane esse communem opinionem testatur. Et hos refert & sequitur Mascardus de probationibus, in conclusio. 1180. num. 6. & in conclus. 1181. num. 3.* Ex quibus constat nil obesse illud responsum Decii, *in consil. 146. nu. 14. allegatum a D. Aduocato partis aduersæ.*

Secunda est dubitatio, quæ dissoluenda proponitur, an ex bonis dicti fideicommissi deduci debeat summa illa aureorum decem millium numerata a dicto domino Ludouico, pro dotibus domi. Isabellæ, & dominæ Eleonoræ sororibus ipsius domi. Ludouici? Qua de re respondendum est, deduci non debere.

Primo mouet me, quod etsi † causa constituendi dotes filiabus, & descendentibus testatoris, permissa est alienatio bonorum fideicommissi, *authent. res, quæ. C. communia de legatis & fideicomm.* attamen hoc intelligitur, quando non exstant alia bona libera i-
psius grauati fideicommisso: cum alienatio hæc † fideicommissi 16
causa dotis sit concessa in subsidium, vt tradunt permulti, *quos longa serie congessi in commentariis, de præsumtionibus, libro quarto, præsumtione 189. numero octauo.* Imo etiam si testator ipse expressam (: vt contingit nostro in casu:) dedit licentiam hæredi grauato, vt possit causa dotis alienare bona fideicommissi, adhuc intelligunt Doctores quam plurimi, si modo nulla alia exstant bona libera eius, qui dotem constituere & præstare debet. *Ita sane tradunt Ruinus, Decius, Rubeus, Portius & Cephalus, quos refert & sequitur Marzarius in epitome, de fideicommissis. quæstione quadragesima octaua. versiculo, an autem dispositio. Et his accedunt Gratus, Celsus, Socinus Iunior & Loazes, quos commemorat & probat Ludouicus Molina, in libro quarto, de Hispanorum primogeni. capitulo septimo, numero secundo. versiculo, quæ omnia. & idem affirmarunt Beroius, in consilio centesimo decimo sexto, numero decimo septimo, in fine. libro secundo. & Simon de Prætis in tractat. de interpretatione vltimarum voluntatum. libro quarto, dubitatione duodecima, numero vigesimo quarto. sic etiam decidit Rota Romana, in decisione septuagesima sexta, in prima parte, decisionum diuersarum nouę impressarum.* Itaque nostro in casu excutiendæ erant prius vires patrimonii domini Hieronymi patris dictarum dominarum Isabellæ & Eleonoræ, ad quem pertinebat onus eas dotandi, *l. qui liberos. ff. de ritu nuptia. & tradunt omnes in leg. prima. ff. soluto matrimonio. & in dicta authentic. res, quæ. Codic. communia de legat.* Deinde si compertum fuisset, non exstare sufficiens patrimonium, quo dotes hæ potuissent constitui & solui, erant dotandæ

ex bonis

ex bonis ipſius Do.Ludouici eorum fratris,quibus in bonis com-
putandū erat id omne,quod ipſe D.Ludouicus fuerat conſecutus
ex bonis liberis,vtputa legitima D. Comitis Annibalis, cuius hæ-
res exſtitit. Poſtmodum ex fructibus & reditibus opulentis ho-
rum bonorum fideicommiſſi & primogenituræ , vt ſtatim di-
cemus.

Secundo, quod dos debeat conſtitui ex fructibus & reditibus
bonorum fideicommiſſi, probat manifeſtum reſponſum *Vlpiani
in l.mulier.§.cum proponeretur.ff.ad S.C.Trebellia.* cuius verba hæc
17 ſunt. Cum † proponeretur, quendam filiam ſuam inſtituiſſe, &
rogaſſe eam, vt ſi ſine liberis deceſſiſſet, hæreditatem Titio reſti-
tueret,eaque dotem marito dediſſet certæ quantitatis,mox dece-
dens ſine liberis, hæredem inſtituiſſet maritum ſuum, & quære-
retur, an dos detrahi poſſet: Dixi, non poſſe dici in euerſionem
fideicommiſſi factum, quod & mulieris pudicitiæ & patris voto
congruebat. Quare dicendum eſt, dotem decedere, ac ſi, quod
ſuper fuiſſet,rogata eſſet reſtituere.Quod ſi tantos fructus ex hæ-
reditate mulier percepit,vt inde potuerit doti ſatisfieri, dicēdum
eſt potius fructibus hoc expenſum ferendum quā fideicommiſſo.
Hactenus Vlpianus: qui poſtremis his verbis manifeſte reſpon-
dit,ex fructibus primum,ſi tot & tanti eſſe poſſunt, cōſtituendam
eſſe dotem deſcendentibus ab ipſo teſtatore. *Et hoc reſponſo addu-
cti ita ſcripſerunt ibidem Angelus,Comenſis,Caſtrenſis & Alexander,
& alij multi, quos commemoraui & probaui in commentariis de præ-
ſumtionibus,lib.4.præſumt.189.nu.161.*

Tertio ſuffragatur vrgens ratio, quod ſi ſinguli primogeniti
poſſent ex proprietate bonorum fideicommiſſi conſtituere do-
tes ſuis filiabus & ſororibus, facile & cito fideicommiſſum red-
deretur inutile: quia temporis progreſſu ipſa bona conſumeren-
tur. *Ita hac ratione Guido Papæ, quæſtio.476. & quæſtio.479. Boe-
rius quæſtio.204.nume.14.Tiraquellus in tractat.de iure primogen.
quæſt.5.nume.2.Sigiſmundus Lofredus in conſil.1.num.181. & Lu-
douicus Molina in lib.1.de Hiſpanor.primogen.cap.11.num.29.ſcri-*
18 *pſerunt*, quod licet legitima filiis debita † præſtari debeat ex pro-
prietate; nihilominus in primogenituris pro earum conſeruatio-
ne præſtari poſſe & debere in pecunia numerata.

Quarto, in claris his noſtris terminis controuerſiam hanc de-
cidit, *Rodericus Suarez in repetit.l.quoniam in ferioribus.C.de in-
officioſo teſta.in declarationibus legis regni.lim.2.nu.10.verſi.vbi au-
tē maioria. qui dixit*, ſic vidiſſe pronuntiari ſæpius in Cancellaria
Hiſpaniarum; quod ſcilicet frater debet dotare ſororem ex redi-
tibus bonorum primogenituræ quam Hiſpani maioratum appel-
lant. *Et Rodericum ſecutus eſt Melchior Pala.in tractat.maiora-
tuum.par.4.quæſtio.27.num.6.& quæſt.28.num.1.4.& 7.* Et red-
dit rationem ſupra relatam: quia alioqui facile primogenituræ
deſtruerentur.

Quinto & vltimo, accedit argumentum ductum ab alimentis
19 † ad dotem,quod in iure receptū eſt, *vt ſcribunt congeſti ab Euer-
hardo in centuria legali,in loco,ab alimētis ad dotem.& in ſpecie idem
ego ipſe ſcripſi in commentariis de præſumtionibus, lib.4.præſumtio.
192.nume.2.* Et in caſu noſtro teſtator ipſe tam dotem quam ali-
menta complexus eſt ſub vnica oratione, ſignificando vnicam
eſſe vtriuſque determinationem,iuxta regulam, *l.iam hoc iure.ff.
de vulgar.& pupilla.ſubſtitut.* At qui primogenitus grauatus præ-
20 ſtare alimenta fratribus ſecundo & tertio genitis, † illa præſtare
debet ex reditibus & fructibus primogenituræ; non autē ex pro-
prietate alienare, *vt poſt alios tradit Ludouicus Molina in dicto lib.
1.de Hiſpano.primogen.cap.11.in fin.* Ergo & dotes hæ ex fructibus
præſtandæ erant.

Non obſtant nunc duo,quæ obiici audio.Et primum quidem,
fructus & reditus horum bonorum ſatis non fuiſſe, vt poſſent ali
primogenitus,& eius fratres & ſorores: & ob id ex ipſis reditibus
non potuiſſe ſupereſſe aliquam quantitatem, ex qua dotes ſoro-
rum poſſent conſtitui & præſtari.

Reſpondetur, reditus dictorum bonorum fuiſſe opulentos,
nempe aureorum quinque millium, & quinque centum,ex qui-
bus potuit dictus dominus Ludouicus, pro ſuis & fratrum ali-
mentis impendere duo millia tantum: cum præſertim & ipſe v-
na cum fratribus ipſis haberet ex proprio patrimonio reditus au-
reorum quatuor centum. Reſiduum vero ex fideicommiſſo,
quod erat aliorum aureorum duorum millium potuit reponere
in arca; atque ita vt prudentes patresfamil.facere ſolent,ex eo do-
tes conſtituere ſororibus. Præterea,ſi proprietates erant alienan-
dæ,ſumendum erat eſtque a bonis Dom.Hieronymi patris dicta-
rum dominarum Iſabellæ & Eleonoræ, quæ (: vt diximus ſupra:)
erant dotandæ ex bonis ipſius earum patris: deinde in ſubſidium
ex bonis fideicommiſſi.

Secundo obiicitur, quod ſicuti ex teſtamento data fuit facul-
tas Comiti Annibali primogeniti dotandi ſorores ex proprietate
bonorum fideicommiſſi; ita etiam data creditur Dom. Ludoui-
co: cum illæ dictiones, † *vt ſupra,&, prout ſupra*, ſint repetitiuæ o- 21
mnium qualitatum,quę in ipſo Comite Annibale verificari debe-
bant. Et ſicuti excellentiſſimus Senatus declarauit ad fraudem D.
Petri Franciſci. Et ob id dicendum eſt, quod illud onus dotandi
& alimentandi cenſetur in ipſum Do.Ludouicum repetitum. Illa
enim qualitas cenſetur in omnibus repetita, cum poſita non ſit
reſpectu alicuius caſus ſpecialis: ſed per generalem traditionem,
vt notat Baldus *in l.non quemadmodum.§.hæc verba.ff.ad legem A-
quil.* Et rurſus eadem ratio militat in filiis primogenitis Do. Hie-
ronymi,& Dom. Filodoræ, quæ militat in primogenitis Comitis
Annibalis,vt tenerentur alimentare fratres & dotare ſorores, vbi
bona ad eos perueniſſent.Et clari iuris eſt,repetitionem † cenſeri 22
factam, quando conuenit eadem ratio, *vt poſt alios reſpondit Cra-
uet.in conſil.450.num.6.* Et tanto magis, quia ſi teſtator grauauit
primogenitos Comitis Annibalis, tanto fortius præſumitur gra-
uaſſe remotiores minus dilectos, *vt poſt alios reſpondit idem Cra-
uet.in conſil.397.num.10.* Et hæc quidem interpretatio conuenit
cum iure ipſo communi,quo † primogenitus ſuccedens in bonis 23
primogenituræ tenetur alere fratres, *vt tradit Tiraquellus in tra-
ctat.de iure primogen.quæſt.4.num.33.* Et multo magis tenetur do-
tare ſorores.

Reſpondetur,conſiderationem hanc in omnibus ſuis partibus
veram non eſſe. Non enim verum eſt,quod pro conſtanti præ-
ſupponitur, Comitem Vitalianum teſtatorem dediſſe facultatem
Comiti Annibali dotandi ſorores & alimentandi fratres ex pro-
prietate bonorum fideicommiſſi & primogenituræ: Cum verius
ſit ipſum teſtatorem ſimpliciter diſpoſuiſſe,quod primogeniti te-
neantur alimentare fratres & dotare ſorores.Et ideo verba ipſius
teſtatoris recipiunt interpretationem a iure ipſo communi, cui
voluit ipſe teſtator diſpoſitionem ſuam eſſe conformem, *l.hære-
des mei.§.cum ita.ff.ad Trebellianic. vbi late Ripa, nume.74.& 75.*
Porro iure ipſo communi ſancitum eſt, quod primogenitus te-
neatur alere fratres & dotare ſorores non ex proprietate bono-
rum primogenituræ, ſed ex fructibus & reditibus: ſicuti ſupra
demonſtrauimus. Idem ergo dicendum eſt in caſu noſtro. Non
etiam eſt verum id quod dicitur in argumento; eandem eſſe ra-
tionem in filiis primogenitis domini Hieronymi, quæ militat in
primogenitis Comitis Annibalis: quia fratres & ſorores vel Co-
mitis Annibalis, vel ſui primogeniti fuiſſent ex teſtatoris deſcen-
dentibus, quos alere, & dotare oportuiſſet ſecundum iuris com-
munis diſpoſitionem, *authentic.res,quæ. Cod.communia de legatis.
& ſcripſi in commentariis de præſumtionibus, libro quarto,præſumtio-
ne centeſima octuageſima nona, numero vndecimo.* Id quod locum
non habet in deſcendentibus domini Hieronymi, qui erat agna-
tus & tranſuerſalis teſtatoris, *vt ſcripſi in dicta præſumtione centeſi-
ma octuageſima nona, numero trigeſimo octauo & quadrageſimo.*
Concludo itaque ex bonis huius fideicommiſſi nullam fieri poſ-
ſe & debere deductionem cauſa dictarum dotium dom. Iſabellæ,
& dom.Eleonoræ.

Quo vero ad alias detractiones nempe legitimam & Trebel-
lianicam, ſi quæ deducendæ erant a dicto domino Comite Vita-
liano grauato,detrahi ac deduci etiam nunc debent. Ita etiam æs
alienum teſtatoris,ſolutum ab hærede grauato, ſicuti ſatis mani-
feſtū eſt.deduci etiam debet dos materna.*Natta in conſ.ducenteſi-
mo quinquageſimo quinto. Marzarius in epitome de fideicommiſſis.
quæſtione ſexageſima quinta.* Sic & impenſam funeris teſtatoris de-
trahi debere ſcripſerunt *Roman. in conſilio ducenteſimo ſeptuageſi-
mo ſexto. Guido Papæ in quæſtione quadringenteſima nonageſima
ſexta. & Crottus in conſilio ducenteſimo ſeptuageſimo primo, numero
ſexageſimo primo. qui recenſet etiam Caſtrenſ. in conſilio centeſimo
octuageſimo ſexto, columna ſecunda, libro ſecundo.* Detrahi etiam
debent impenſæ ſeu melioramenta neceſſaria & vtilia, facta ab
ipſo hærede grauato, *ſicuti poſt alios affirmauit Marzarius in d. q.
65.verſ.& de meliorame ntis.*

Tertia eſt dubitatio, an verba illa ſententiæ, deductis † prius 34
de iure deducendis, intelligi debeant de claris & liquidis iuribus
detrahendis,vel etiam de non liquidis, ſed liquidandis. Hac in re
diſtinguendi ſunt aliquot caſus.

Primus eſt,quando ea, † quæ deduci & detrahi debent, clara & 35
liquida ſunt,ſicuti quando apparet legitimam & Trebellianicam

non fuisse detractam a filio grauato, qui eas potuisset detrahere, sic etiam apparet de ære alieno testatoris persoluto ab hærede ipso grauato. Et demum quando clare constat de impensis & melioramentis factis. Cum hæc liquida & clara sunt, retardatur restitutio bonorum fideicommissi, donec fiat deducendorum detractio: atque ita suspenditur exsecutio sententiæ restitutionis fideicommissi, donec facta sit detractio. Hic casus non habet probabilem dubitationem: cum satis constet, quid & quantum restitui & non restitui debeat.

16 Secundus est casus, quando † nullo modo apparet aliqua esse detrahenda & deducenda ex bonis fideicommissi. Hoc casu restitutio fideicommissi nō est retardanda ob detractiones, quas hæres grauati facere prætendit; sicuti quando prædictus hæres grauati prætendit deducere melioramenta ab ipso grauato facta, de quibus quidem melioramentis non constat. Hoc sane casu non impeditur fideicommissi restitutio. *Ita Antonius Gallesius ad formulam Cameralis obligationis in quarta particula, quæst. 2. num. 14. & Marzarius in epitome de fideicommissis, quæst. 66. col. 1.* Et hic etiam casus clarus est. Et cum in casu nostræ disputationis non constet aliquo modo de detrahendis, non est retardanda sententiæ exsecutio.

Tertius est casus, quando constat aliqua esse detrahenda, sed adhuc illa non sunt liquida: & liquidatio ipsa fieri potest incontinenti; vel modico temporis interuallo. Hoc in casu † impeditur
17 restitutio fideicōmissi ob retentionē illius quantitatis liquidandæ. *Ita vere loquitur Castren. in cōs. 270. alias 268. viso puncto suprascripto, col. 2. versicu. possunt enim. lib. 2. dum de expensis & melioramentis deducendis respondit. Idem sensit Beneintendi in d. conclus. 77. colum. vlt. in princip. sic etiam Capitius in decis. 17. qui etsi nume. 1.*
18 dixit, exceptionem † requirentem altiorem indaginem non impedire restitutionem bonorum, etiam oblata fideiussione de soluenda quantitate liquidanda; atq; ita licet Capitius loqui videatur, de liquidatione, quæ non de facili fieri potest; attamen in fine dixit retardatam fuisse exsecutionem, & missum fuisse commissarium ad liquidandum melioramenta, & summarie fuisse liquidata, sentiens liquidationem illam facile & modico tempore factam fuisse. Sic quoque intelligi & declarari possunt, *Ruin. in consil. 84. in fin. lib. 1. & Negusant. in tractat. de pignoribus in quinta parte, in quarto membro, nume. 10.* qui simpliciter scripserunt, sententiam
19 restitutionis † bonorum non esse exsequendam, nisi prius facta melioramentorum liquidatione, intelligi inquam & declarari debent, *Ruin. & Negusan.* quando non longo interuallo fieri potest liquidatio; sicque statim & incontinenti. sic etiam declarandus & intelligendus est, *Alcia. in resp. 450. num. 27. versic. sed quid si. & in resp. 512. nu. 6. dum secutus est Castrensem in loco supra citato.*

Quartus est casus, quando constat quidem aliqua esse detrahenda ex bonis fideicommissi; sed non apparet de quantitate, quæ difficilem habet liquidationem; & non nisi longo temporis in-
20 teruallo fieri potest. Hoc † in casu retardari non debet bonorum restitutio, oblata præsertim cautione, de soluenda quantitate, liquidatione facta. *Ita in specie decidit Rota Romana referente Putæo in decis. 471. lib. 2. & egregie magis Ioannes Garsias Hispanus in tract. de expensis & meliorationibus. cap. 6. nu. 19. qui omnino videndi sunt.* Et adiungit Garsias apud Hispanos obseruari, quod si melioramēta facta sunt in vna re tantum, illa sola retinetur, & aliæ statim restituuntur, *& accedit Bald. in consil. 309. quæritur vtrum in fine. lib. 2. cū dixit,* exceptionem detractionis melioramentorum opponi posse, etiam in exsecutione sententiæ, quando in promtu est probatio eorum, & liquida, *sicut sensit satis manifeste Baldus*, detractionem melioramentorum non impedire exsecutionem sententiæ, seu bonorum restitutionem, quādo difficilis est liquidatio, & non nisi longo temporis interuallo fieri potest, *& Baldum secutus sum in tracta. de recuperanda possessione remedio decimo quinto, nu. 172.* Et hæc quidem sententia locum habet multo magis, quando difficultas liquidationis eiusque diuturnitas causatur facto condemnati restituere bona ipsa, *vt in claris terminis decidit Rota Romana teste Putæo in d. decis. 471. nu. 2. lib. 2. idem respondit Socin. Iun. in cons. 62. nu. 7. lib. 1. qui eadem ratione vsus est.* Hic casus vere huic nostro conuenit, Cum & sui natura, & facto dominæ Lauiniæ difficilis reddita sit hæc liquidatio. Et primum quidem constat dominam Lauiniam hactenus impedimento fuisse, ne fieret detrahendorum liquidatio. Non ergo eius dolus, & malitia prodesse ei debet; vt scilicet retardetur exsecutio sententiæ, nempe restitu-
21 tio bonorū fideicommissi. Et accedit, quod vbi præsumtio † est, exceptionem opponi causa differendæ litis, non debet admitti, atque ita nil prodest opponenti; *sicuti egregie tradunt Innocent. in cap. post electionem, de concess. præben. Baldus in l. 2. colum. 5. C. sent. rescindi non posse. Alexand. in consil. 65. num. 5. lib. 1. Felin. in cap. & cætero. colum. 3. de re iudi. & Marsilius in practica criminali. §. oportune. num. 80.*

Præterea qui tenetur implere † conditionem, & efficit ne impleatur, conditio pro impleta habetur quoad eius detrimentum. 22
l. iure ciuili. ff. de cond. & demonstr. & l. iure ciuili. ff. de regul. iuris, & illis in locis Doctores. & confert. l. in testamento. la 2. in fine. ff. de cond. & demonstr. ibi. si quidem ipse nolit vxorem ducere; quia ipsius facto conditio deficit, nihil ex legato consequitur. & ibidem annotauit Socin. nume. 6. Et ex his sequitur, quod illa verba sententiæ, *deductis prius, &c.* conditionem significant, & consequenter ostendunt, exsecutionem esse retardandam, donec facta sit detractio, *vt in specie considerant Castrens. in consil. 268. viso puncto suprascripto. col. 2. lib. 2. & Alciatus in d. resp. 450. num. 27. versic. vel nisi actum esset.* Hæc inquam verba intelligi debent, modo ipsa domina Lauinia non impediat conditionis purificationem, hoc est, dummodo malitiose nō retardet liquidationem detrahendorum. Et omnem tollit dubitationem assignatio termini ab excellentissimo Senatu facta dominæ Lauiniæ ad liquidandum quantitates deducendas atque detrahendas ex ipso fideicommisso: & cum ipsa domi. Lauinia tergiuersationibus & dilationibus iam per quadriennium protraxerit liquidationem hanc, differenda amplius non est sententiæ exsecutio. *Sicuti decidit Rota Romana, teste Putæo, in d. decis. 471. in fine. lib. 2.* Quod vero domina Lauinia malitiose & calumniose liquidationem hanc tamdiu protraxerit, satis manifeste colligitur ex actis: nam aduersus sententiam opposuit multas exceptiones, nempe nullitatis, & restitutionis in integrum; quæ tamen reiectæ fuerunt ab excellentissimo Senatu. Opposuit etiam nullitatis exceptionem aduersus libellum; & cum coram domino Vicario succubuisset & appellasset, appellatio pariter ab eodem Senatu, tamquam calumniosa fuit reiecta. Præterea domina Lauinia non modo multa impedimenta posuit contra terminos & dilationes sibi assignatas ad liquidandum sua iura: sed etiam ingentem numerum positionum capitulorumq;, ac quadraginta testes examinandos remotissimis in regionibus, nempe Poloniæ, Romæ, & alibi, produxit. Id quod nō alia ratione & causa factum fuisse credendum est; quam vt numquam finis sit huius contro- 23
uersiæ, † & numquam sententia exsecutionem habeat. sic sane calumniam arguit subterfugium iudicii. *§. oportet. versicu. si tamen is. in auth. quomodo oportet episcop. & tradunt Archidiacon. in capit. cum olim. versic. subterfugium, de hæret. in 6. & Lucas de Penna in l. 3. præsumt. 134. C. de apochis publ. lib. 10. & ad rem pertinent quæ scripsi in tracta. de præsumtionibus. lib. 2. præsumt. 9.* dum explicaui præsumtionem illam, quod subterfugiens iudicium præsumitur de causa diffidere, & accedit, calumniam præsumi in assiduo litigatore. *cap. suspectos. & cap. nullus. 1. quæstio. 5. & respondit Barba. in consil. 7. colum. 8. lib. 2. & in consil. 30. colum. 3. lib. 4.* Nunc dicendum atq; demonstrandum est, hanc deducendorum liquidationem esse sui natura difficilem, & non nisi longo temporis interuallo fieri posse: Cum de singulis, quæ domi. Lauinia prætendit detrahere, magna sit dubitatio & difficultas, an detrahere illa possit. Habet enim primum difficultatem detractio legitimæ debitæ domino Comiti Annibali; quia si (: vt opinor:) ipse dominus Annibal grauatus viuens aliqua alienauit, dicitur portionem illam pro sua legitima acceptasse; & consequenter nunc aliquid causa ipsius legitimæ detrahi non posset, *vt tradunt Bar. in l. in quartam. num. 9. ff. ad legem Falcid. & in l. Marcellus. §. res quæ. in fi. ff. ad Trebell. & ibidem reliqui interpretes, Socin. Sen. in consil. 36. colum. 1. lib. 1. & post alios Bursat. in consil. 151. num. 85. lib. 2.* Est etiam magna difficultas & dubitatio circa detractionem Trebellianicæ: cum a domi. Comite Vitaliano testatore fuerit expresse prohibita. Et quod testator potuerit prohibere hanc detractionem filiis, primi gradus, adeo grauis magnaque est inter Doctores disputatio, vt dignosci vix possit, quæ verior sit opinio; & propterea disputatio ipsa altiorem (: vt dici solet:) requirit indaginem.

Rursus & tertio, circa bona Fagnani, & Fontaneti, quę domina Lauinia prætēdit detrahere, dubitationem & difficultatem maximam exstare videmus. Nam etsi contendit domina Lauinia, deducenda esse prædicta bona, vtpote supposita fideicommisso D. Comitis Io. Mariæ, aui dicti dom. Comitis Vitaliani; & ob id non venire in restitutione fideicommissi relicti ab ipso domino Comite Vitaliano; *vt post alios responderunt Crauet. in consil. 144. colum. 1. & 2. & Pancirolus in consil. 98. in secundo dubio.* verum tamen

24 men e conuerſo dicitur, imo dicta bona venire † in reſtitutione
huius fideicommiſſi Do. Comitis Vitaliani, qui ſcienter voluit &
illa eſſe ſuppoſita ſuo fideicommiſſo; id quod facere potuit, hæ-
rede grauato adeunte hæreditatem. *ſicuti manifeſte probat. l. filius-
fam. §. cum pater. de leg. 1. & reſponderunt Pariſius & Socin. Iun. quos
ſecutus ſum in conſil. 89. nume. 62. lib. 1.* Et præterea non poteſt do-
mina Lauinia pretendere deductionem bonorum fideicommiſſi
Do. Comitis Io. Mariæ, cum bona illa ad eam non ſpectent. Non
25 enim poteſt † allegare ius tertii, quod non eſt excluſiuum ipſo iu-
re intentionis aduerſarii; *ſicuti tradunt a me congeſti in conſil. 79.*
26 *num. 29. lib. 1.* Et quamquam opponi poteſt † de iure tertii in caſu
fideicommiſſi & hæreditatis, ſimiliſque ſucceſſionis, *vt poſt alios
reſpondi in conſil. 395. num. 66. lib. 4.* attamen illa traditio procedit,
quando agitur iudicio petitorio: ſecus ſi poſſeſſorio, vt noſtro in
caſu. *Ita Alex. in l. vlt. nu. 23. ad finem. C. de edicto diui Adrian. tollen.
& Ruinus in conſil. 129. nu. 9. lib. 2.* His intelligimus, idem eſſe di-
cendum de exceptione oppoſita a domina Lauinia; quod hæc
bona Fontaneti & Fagnani ſint emphyteutica eccleſiæ, & ob id
non venire in reſtitutione fideicommiſſi. Eſt enim exceptio de
iure tertii, quod non eſt ipſo iure excluſiuum intentionis Domi.
Petri Franciſci actoris; & ob id non poteſt opponi. *ſicuti præcita-*
27 *tis in locis ſcripſi.* Et præterea cum hæc † emphyteuſis ſit tranſito-
ria ad hæredes etiam extraneos; quemadmodum obſeruatum ha-
ctenus fuit; ſequitur dicendum, venire in reſtitutione fideicom-
miſſi, vt reſponderunt Ruinus *in conſil. ibi. nume. 33. & 34. lib. 1. &
Hieron. Gabriel in conſil. 76. nume. 16. lib. 2. & accedit Socinus Iun. in*
28 *conſ. 79. num. 21. lib. 4.* cum reſpõdit, emphyteuſin † eccleſiaſticam
venire in reſtitutione fideicommiſſi, quando ex communi regio-
nis vſu hæreditaria eſt. Et præſertim hoc locum habet in caſu no-
ſtro, in quo hæc emphyteuſis fuit conceſſa pro ſe hæredibus &
ſucceſſoribus; quæ quidem verba ſignificant, emphyteuſin eſſe
hæreditariam, & conſequenter venire in reſtitutione fideicom-
miſſi; quemadmodum reſponderunt Ruin. *in d. conſ. ibi. nu. 31. lib.
1. & Socin. Iun. in d. conſ. 79. nu. 23. lib. 4.*

Præterea & quarto, bona Præmenuchi, quæ contendit D. La-
uinia eſſe emphyteutica, omnino veniunt in reſtitutione fideicõ-
miſſi: cum non conſtet proueniſſe ab eccleſia; & recognitio facta
eſt pro ſe hæredibus & ſucceſſoribus; & propterea ſunt ad extra-
neos tranſitoria, vt in ſpecie reſpõdit Gratus *in conſ. 55. nu. 29. lib.
2. quem ſecutus eſt Iulius Clarus in §. emphyteuſis, q. 29. verſic. vnum
tamen ſcias.*

29 Rurſus & quinto, feudum Brebiæ † conceſſum pro ſe filiiſque,
& quibus dederit, in reſtitutione fideicommiſſi venit: ex quo non
modo dicitur quid hæreditarium, ſed bonis aliis allodialibus &
liberis quoad ſucceſſiones comparatur, *vt reſpondit Baldus in con-
ſil. 70. Punctus teſtator lib. 2. & idem reſponderunt poſt alios Roland.
in conſil. 3. num. 60. & in conſil. 42. num. 13. lib. 1. Natta in conſil. 159.
num. 12. lib. 1. & Crauet. in reſponſo pro genero, num. 292. qui vno ore
affirmarunt*, vaſallum ſic de feudo inueſtitum, poſſe illud libere
alienare.

De reliquis bonis, nempe Robechi & domo Mediolani, quæ
D. Lauinia prætendit detrahere, non eſt quod verba faciam, cum
nulla plane exſtet ratio, qua fulciatur hæc prætenſio.

De bonis vero deducendis ob æs alienum ſolutum a domino
Comite Annibale hærede grauato, non eſt pariter diſputandum;
tum quod ex actis creditis fuit diſſolutum; tum quod ex fructibus
& redditibus hæreditariis, vt diligenti patrifamil. conuenit, ſatis-
fieri potuit.

Diſſeramus nunc de fructibus bonorum Biſſoni & aliorum
locorum, quos ex fideicommiſſo deduci debere contendunt ad-
uerſarii: cum Comes Vitalianus non ſolum ſuo in teſtamento
30 per clauſulam conſtituti: ſed etiam per inſtrumenta † recogni-
tionum dicatur tranſtuliſſe dominium & poſſeſſionem in Comi-
tem Annibalem, qui deinde fructus illorum locorum percepiſſe
dicitur. Et quidem videtur quoad teſtamentum per clauſulam il-
lam conſtituti cenſeri tranſlatam poſſeſſionem, & conſequenter
facultatem percipiendi fructus, ſuoſque faciendi, *ſicuti poſt Bal-
dum, & alios ſcribit Tiraquellus in tracta. de conſtituto. parte ſecunda,
ampliat. 24. nu. 2.* Cæterum aduertendum eſt, tranſlationem hanc
poſſeſſionis ſolum operari effectũ acquiſitionis fructuum poſt
mortem teſtatoris ante aditã hæreditatem, ſicque medii tempo-
ris, *vt conſtanter affirmarunt Baldus in l. vltim. in fine. C. de vſuris &
fructib. lega.* Porro de fructibus perceptis ante mortem teſtatoris,
ſicque a die traditionis, dubitauit *Baldus præcitato in loco, cũ dixit.*
imo forte a die traditionis. Et recte quidem dubitauit, *Bald. cum
text. l. ſimiliter. §. ſed ſi habenti. de leg. 3. ab eo allegatus*, non probet,
ex quo ibi legatum & fideicommiſſum fuiſſet inutile, ſi non cen-
ſeretur data facultas donatario acquirẽdi fructus ante mortẽ do-
natoris: quia ille donator, qui erat ſolum vſufructuarius, non po-
tuiſſet poſt mortem ſuam donare vſumfructum. Et rurſus aduer-
ſus Baldum ſtat vera iuris & Doctorum ſententia, titulum † re- 31
uocabilem facto teſtatoris non parare acquiſitionem fructuum.
l. cum quis. † *ff. de condict. cauſa data.* cuius verba hæc ſunt: Cum 32
quis mortis cauſa donationem, cum conualuiſſet donator, condi-
cit: fructus quoq; donatarum rerum, & partus, & quod adcreuit
rei donatæ, repetere poteſt. *Et illo in loco Angelus & Alexander,
vt ſingulare annotarunt. Idem etiam ſcripſerunt Franciſc. Cremenſ.
in ſing. 16. Donatio, & Catelianus Cotta in memora. in verbo, legatum
factum a teſtatore, &c. quo loci recenſet etiam Baldum in conſil. 294.
Donatio. lib. 3.* qui in initio reſpondit, quod ſi donatio cauſa mor-
tis in cauſa caduci † conuertitur, vt quia donatarius deceſſit ante 33
donatorem, *iuxta l. non omnis. ff. ſi certum petatur. & l. vnicam. in fi.
C. de cad. tollen.* fructus percepti medio † tempore a donatario re- 34
ſtitui debent. *d. l. cum quis. ff. de condict. cauſa.* Senſit ergo Baldus,
† titulum reuocabilem facto teſtatoris non parare fructuum ac- 35
quiſitionem. Non ergo interim a die conditi teſtamenti vſque ad
mortem Comitis Vitaliani fructus acquiſiuit Comes Annibal. Et
tanto magis, quia ipſe Comes Vitalianus noluit, ſe viuente, con-
ſtitutum habere vim aliquam, ſicuti ſtatim demonſtrabimus.

Quo vero ad recognitiones, quas Comes Vitalianus fieri voluit
a conductoribus bonorum erga Comitem Annibalem, vt poſſet
ipſe Comes Annibal percipere fructus ſeu reditus, illoſque ſuos
facere, dicẽdum eſt, recognitiones illas nihil operari poſſe, ſi qui-
dẽ factæ fuerunt in exſecutionem teſtamenti, ob id ſecũdum na-
turam ipſius teſtamenti regulatur: ſicuti ſatis clarum & manife-
ſtum eſt. Et præſtantiſſimus Aduocatus D. Lauiniæ admittit præ-
dictas recognitiones fuiſſe factas pro confirmatione conſtituti
poſiti in teſtamento. Porro confirmatio † nõ extendit actum con- 36
firmatum, ſed corroborat ſolummodo, *vt tradunt Baldus in l. no-
minationes. in fine. C. de appellat. & Decius in rubr. extra, de confirma.
vtili vel inutili. num. 1.* Et præterea accedit, quod hæ recognitio-
nes effectum ſortitæ non ſunt: cum conſtet, dictum Comitem
Vitalianum recepiſſe reditus dictorum bonorum a prædictis cõ-
ductoribus: ſicuti indicant inſtrumenta ipſarum receptionum.
Imo Comes ipſe Vitalianus dicitur hac redituum receptione † re- 37
uocaſſe etiam conſtitutum ſuo in teſtamento appoſitum; quod
quidem reuocare potuiſſe affirmant, *Oldrad. Bartol. Caſtrenſis, &
alii congeſti a Tiraquello in tracta. de conſtituto. in ſecunda parte, am-
pliat. 24. num. 7.* Nec obſtat quod † obiicitur, prædicta non habe- 38
re locum, quando teſtator declarauit, quod non intendit reuo-
care. Nam tunc nõ dicitur facta reuocatio. *l. cum ſeruus. ff. de adi-
men. lega. & reſpondit Alexand. in conſil. 168. nume. 4. lib. 6. & Hie-
ronym. Gabriel in conſil. 103. nume. 3. lib. 1. quos ſecutus ſum in com-
mentariis, de præſumtionibus, lib. 4. præſumt. 167. num. 26. Imo docuit
Bart. in l. fideicommiſſa. §. ſi rem. de legat. 3.* quod etſi probari debet
certo caſu, teſtatorem ſtetiſſe in eadem voluntate: attamen † hoc 39
probatur indiciis & coniecturis. *& idem ſcripſerunt Alexander &
Gabriel præcitatis in locis, & ego ipſe in dicta præſumt. 167. nume. 27.*
Porro exſtant permultæ repetitæ proteſtationes Comitis Vita-
liani, factæ in dictis recognitionum inſtrumentis, in quibus ipſe
Comes ita dixit, recolens, ſe conſtituiſſe tenere bona illa, pro Co-
mite Annibale filio, &c. Item inhærendo dicto conſtituto & re-
laxationi, &c. Nam reſpondetur, quod prædictæ proteſtationes,
operarentur confirmationem eiuſdem voluntatis Comitis Vita-
liani, quando factæ fuiſſent poſt reditus a ſe perceptos: verũ cum
contrarium obſeruatum ſit, nempe, quod poſt dictas recognitio-
nes & proteſtationes receperit ipſe Comes Vitalianus reditus bo-
norum, contrarium hoc receptionis factum oſtendit, receſſum
fuiſſe a proteſtationibus illis, vt tradunt Bart. *in l. non ſolum. §. mor-
te. num. 17. ff. de operis noui nuntiat. & ibidem Iaſon. num. 14. & Ripa
in cap. cum M. Ferrarienſis. nume. 83. verſicu. iſta concluſio.* Qui qui-
dem affirmant, præcedentem † proteſtationem tolli a ſubſequen- 40
ti facto contrario, quod reſpicit etiam præiudicium alterius. Nec
obſtat quod obiicitur, relictum non cenſeri reuocatum per fru-
ctuum exactionem, quando teſtator dedit ſigna pœnitentiæ, *vt
docuit Bald. in l. 3. num. 11. C. de legatis.* Nam reſpondetur, Baldum
id non dixiſſe: ſed aliter propoſuiſſe regulam, quod ſcilicet, lega-
tum † exſpirat quando teſtator dedit aliqua ſigna pœnitentiæ. Sic- 41
uti dedit Comes Vitalianus exigendo reditus, quorum cauſa re-
cognoſci fecerat Comitem Annibalem filium.

Non etiam obstat, quod etsi Comes Vitalianus exegit prædictos reditus, id fecit tamquam administrator filii: cum post exactionem confirmauerit ipsum constitutum & relaxationem: & fructus non ab inuitis exegerit; sed a volentibus,& sponte soluentibus receperit; quo fit,vt non suo, sed filii nomine exegisse dicatur; vt præclare distinguunt, *Corneus in consil.26. nume. 18. lib. 2. & Angelus Aret. in §. si rem. prope fine. Institut. de legatis.* nam respon-
42 detur, *Corneum & Angelum* loqui, quando debitor † cogere potuit creditorem recipere,& se ab eo liberari. *Sic etiam loquitur Comens. in l. fideicommissa. §. si rem. de legat. 3. quem secutus sum in commentariis de præsumtionibus, lib. 4. præsumt. 168. num. 4.* Et ratio huius casus est: quia cum creditor dicatur coacte recipere, atque ita significet, se non recipere animo reuocandi legatum: sed quia aliter facere non poterat quam recipere: sed in casu nostro diuersum est: quia Comes Vitalianus cogi non poterat recipere ab illis conductoribus, qui iam recognouerant Comitẽ Annibalem: si enim prædicti conductores dixissent ipsi Comiti Vitaliano, volumus nobis soluere hos reditus,& a nobis consequi liberationẽ; potuisset respondere ipse Comes, accedatis ad Comitẽ Annibalem, quem in dominum & locatorem recognouistis, & ei numerate quod ei debetis.

Non etiam obstat quod præsupponitur Comitem Vitalianum donasse dictos reditus dicto Comiti Annibali filio,& donationem
43 firmam fuisse: † tum ob traditionem, *iuxta l. Papinianus. ff. de donatio. inter vir. & vx. & tradunt Crot. in l. frater a fratre. nu. 89. ff. de cond. indebiti. & ibidem Ias. col. antep. vers. capio tertiam fallentiam.* tum etiã ob subsecutã mortem ipsius Comitis Vitaliani, *vt tradit Iul. Clar. in §. donatio. q. 8. n. 7.* Nam respõdetur, hoc de donatione præsuppositum esse omnino falsum: cum constet ex ipsismet verbis recognitionum factarũ a Comite Vitaliano, ipsum Comitem non donare, sed exsequi voluisse quæ in testamento disposuerat.

Non etiam repugnat quod dicitur, respectu bonorũ subiectorum fideicommisso antecessorum Comitis Vitaliani, quæ restituenda erant ab ipso Comite Vitaliano Comiti Annibali filio, fieri potuisse ipsam restitutionem ab ipso Comite Vitaliano, se ipso adhuc viuente: ex quo nõ agebatur de præiudicio tertii. *l. patrem ff. de his, quæ in fraudem cred. & l. post mortem. C. de fideicõ. & tradunt ibidem Doct. Bal. in rub. C. de his, quæ in fraudem cred. nu. 12. & Ias. in §. item si quis in fraudem. n. 177. Instit. de actio.* Potuit enim testator præuenire mortem, tradendo rem a se relictam, *l. Lucius Titi-*
44 *us testamẽto. in prin. de leg. 2.* vbi dicitur, quod facta traditione † relicti a patre filio etiam in potestate exsistenti, statim fructus acquiruntur filio, etiã si ab ipso patre fuerint postea exacti. Porro restitutio hæc fideicommissi censetur facta ab ipso Comite Vitaliano suo ex testamento, *vt tradunt Angel. & Alex. in l. filiam. ff. ad Treb. & Dec. in cons. 84. col. 2. vers. & ideo cum in casu.*

Nam respondetur, Comitẽ Vitalianum nec suo in testamento, nec in illis recognitionibus voluisse restituere bona fideicõmissi antecessorum: cũ nullum in eis verbum de ipsa restitutione. Nec repugnant traditiones, *Angeli & Alex. in d. l. filiam. ac Decii in d. cons. 84.* quia respondetur, prædictos Doct. affirmare quidem, hæ-
45 redem † grauatum fideicommisso posse illud restituere antequam decedat: non tamen scribunt; grauatum hunc censeri restituere si condito testamento hæredem instituat eum, cui restituere grauatus fuit, etiam si dixerit, se constituere tenere & possidere nomine eius: cũ intelligatur, se id facere, vt effectũ habeat post mortem suam. Et in casu nostro res satis clara est: ex quo Comes Vitalianus testator in hæredis institutione ita dixit. In omnibus autem meis bonis mobilibus & immobilibus, rebus, iuribus, & creditis ac nominibus, quę habeo, & die obitus mei relinquã etiam fideicommissariis auctorum & antecessorum meorum, &c. Hic mentionem fecit Comes Vitalianus testator fideicommissorum a suis antecessoribus relictorũ,& illa cũ bonis propriis cõiunxit, simulque reliquit Comiti Annibali filio, vt ipse succederet in prædictis bonis tam propriis quam fideicommissariis. Et sicuti ipse testator voluit Comitem Annibalem succedere in bonis liberis post mor-
46 tem ipsius testatoris, idem etiam dicitur voluisse de bonis dicti fideicommissi: cum vna † determinatio respiciens plura determinabilia æqualiter determinet. *l. iam hoc iure. ff. de vulg. & pup. subst. & l. quamuis. C. de impu- berum. & aliis subst. vbi Doctores.*

His existimo abunde satisfactum esse omnibus obiectionibus.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Pactum nudum, an stipulationem iniuisse dicendus, qui promisit de reuendendo.*
2 *Promitto, verbum quando solum pactum significet.*
3 *Promissio alteri facta, an tertio prodesse possit.*
4 *Statutum fieri potest, vt alteri stipulari liceat.*
5 *Promissio taxatiue alicui facta non excludit haredes. & 15.*
6 *L. si necessarias. §. de vendendo. ff. de pign. act. explicatur.*
7 *L. si stipulatio ista. in prin. vers. sed si te. de verb. obl. explicata.*
Nec excludit personas similes, quando eadem adest ratio. Ibid.
9 *nec hæredem eius cui promissum fuit. nu. 11. & 15.*
10 *Hæres & defunctus eadem persona esse censentur.*
12 *Promittens pro suo dato & facto tantum, intelligitur etiam promisisse pro dato & facto hæredis sui.*
Contra consentiunt. nu. 13.
14 *Promittens pro suo dato & facto dicitur promisisse etiam pro facto & dato sui antecessoris, cuius hæres exstitit.*
17 *Iura facilius transmittuntur quam ceduntur.*
18 *Taxatiua excludit omnes alios casus & personas præter expressas.*
Contrarium tenent. 19.
20 *Pater & filius eadem persona censentur. & 37.*
21 *Pater & filius dicuntur duo connexa.*
22 *Taxatiua non excludit id quod est connexum.*
23 *Capitulum Episcopo coniunctum & connexum censetur.*
24 *L. non solum. §. tale. ff. de liberat. legat, explicata. & 25.*
26 *L. nisi. ff. de pact. explicata. & 28.*
28 *L. 2. C. de pact. explicata. 31.*
27 *Debitor & creditor censentur quodammodo vna persona, & duo connexa.*
30 *Pronomen, ipsi, est personalissimum & demõstratiuum ad oculos.*
32 *Stipulatus sibi dari, hæredi quoque stipulatus censetur.*
33 *Dictio, sibi, demonstrat sed non arctat.*
34 *Dictio, alius, significat similitudinem expressi cui subiicitur.*
35 *Verbis, & non alteri personæ, quatenus hæres censeatur exclusus.*
36 *Taxatiua non excludit hæredem suum, sed extraneum.*
38 *Verba simpliciter intelligenda sunt, vere & naturaliter, non ficte & secundum quid.*
39 *Fictio iuris pro veritate habetur, etiam in contractibus.*
40 *Promissio hominis restrictiua, prouidentiam legis extensiuam restringit.*
41 *Lacerationi scripturæ consensisse quis non videtur, in qua consistit facultas probandi.*
42 *Ob lacerationem instrumenti, iurari in litem contra lacerantem potest.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCV.



Doctæ quidem & acutæ sunt excitatæ dubitationes aduersus magnificum D. Iacobum Picum: attamen existimo eis satisfieri posse. Et quod attinet ad primã dubitationem, an promissio † de reuẽdendo facta a magnifico D. Io. Ant. Pico, magnifico D. Bonifacio fratri absenti fuerit pollicitatio, vel pactum nudum tantum: vel potius solemnis & vera stipulatio? Et respondendum est, censeri stipulationem. Nam prædictus D. Io. Antonius sua confessione affirmauit, se promisisse reuendere. Mediante ergo stipulatione promisisse dicitur, *vt in specie decidit Afflictus in decisio. 120. num. 4. ex sententia Bald. in l. 1. C. de contrah. & committen. stipulat. & hos secutus sum in commentariis de præsumtionibus, lib. 3. præsumtio. 41. num. 11.* Et præterea, affirmauit idem Do. Ioan. Antonius, promissione illa confectam fuisse scripturam inter se ipsum & ipsum Domi. Bonifacium, seu per illustrem quondam Dom. Rolandum a Valle tunc Præsidem nomine ipsius Do. Bonifacii, quo casu præsumitur, quod mediante solemni stipulatione ita promiserit, vt in terminis tradunt Castrens. *in l. 1. Cod. de vsuris. Socin. Sen. in consil. 267. nume. 1. lib. 2. Decius in l. lecta. nume. 9. ff. si certum petatur. & ibidem Cagnolus num. 92. versic. non est tamen, testatur esse communem opinionem, quam probaui in præcitata, præsumt. 41. nume. 7.* Illi sane nullam constituunt differentiam inter publicum instrumentum & scripturam priuatam: cum in vtroque verbum promitto scriptum significet stipulationem. Et his constat nil obesse auctoritatem, *Socini Sen. in consil. 253. in secundo dubio. lib. 2. allegatam in motiuis.* cum loquatur de promissione † probata testibus, *de qua etiam Afflictus in dicta decisio. 120. nume. 2. & scripsi in præcitata, præsumtio. 41. in fine.* imo Socin. ipse 2

in dicto consil.253.num.4.versic.quoniam ad hoc dupliciter. affirmat
promissionem testibus probatam, intelligi stipulationem : cum
(: inquit ille :) nulla sit differentia inter testes & instrumenta.
3 Secunda est dubitatio, an promissio seu stipulatio facta † alteri
nempe dicto dom. Rolando prodesse potuerit domi. Bonifacio,
cuius causa facta fuit? Et respondendum est, prodesse potuisse di-
cto dom. Bonifacio, & nunc dom. Iacobo eius filio & hæredi. Et si
enim pro regula traditum est, neminem alteri posse stipulari, l. sti-
pulatio ista. §. alteri. de verborum obligationib. & §. alteri. Institut. de
inutil. stipulat. attamen in casu nostro, potuit dictus do. Rolan-
4 dus stipulari pro dicto do. Bonifacio : cum exstet statutum † & de-
cretum Montisferrati, quod quilibet possit alteri stipulari. Nec
repugnat quod obiicitur in motiuis ex traditione Angeli, Aretini
in dicto §. altéri. num. 5. cum dixit, statutum intelligi, quando fit sti-
pulatio, non autem si pactum nudum : quia respondetur ex dictis
in præcedenti dubitatione : quod imo hæc dicitur stipulatio, non
autem simplex promissio & pactum nudum.

Tertia est dubitatio, an dicta promissio prodesse possit nunc D. Iacobo, ex quo D. Bonifacius eius pater viuens eam non acceptauit? Et videbatur dicendum, vt in motiuis habetur, prodesse non posse : quia iure debebat ipse domi. Bonifacius ratificare dictam promissionem vltro citroq; obligatoriam, vt respondit Rolandus in cons. 10. num. 27. lib. 1. Nec dom. Iacobus filius, & hæres ipsius D. Bonifacii potest nunc ratificare, ex quo ob mortem ipsius do. Bonifacii res desierit esse integra, vt responderunt post alios Cephalus in consil. 33. num. 14. lib. 1. & in cons. 440. nu. 30. lib. 3. Io. Petrus Surdus in cons. 60. nu. 16. lib. 1. & tradit Ioseph Ludouicus in conclus. 52. versic. sextus casus. Cæterum, contrarium verius esse existimo; quod scilicet dicta promissio prodesse potest do. Iacobo. Nam dictum pactum de reuendendo respicit solum commodum & vtilitatem dicti dom. Bonifacii & hæredum, iuxta tradita a Cagnolo in l. 2. num. 143. versic. quia ille, cui fuit. C. de pactis. inter emto. & vendit. post Baldum & Corneum, quos recenset. Ex quo sequitur, præsumi ipsum dom. Bonifacium eam ratificasse, vt responderunt Decius in cons. 58. colum. 2. Ruinus in consil. 174. colum. 3. versi. sed ex alio. lib. 1. Parisius in consil. 89. colum. pen. lib. 3. Rolandus in cons. 19. num. 13. lib. 1. & alii, quos secutus sum in cons. 189. num. 10. lib. 2. & in consil. 229. nume. 76. lib. 3. & in commentariis de præsumtionibus, lib. 2. præsumt. 39. in fine.

Præterea, cum hæc promissio de reuendendo facta intelligatur (: vt statim dicemus in sequenti dubitatione :) etiam pro hæredibus ipsius domi. Bonifacii : atque ita sit quid transitorium ad ipsos hæredes, ratificari nunc potest a dom. Iacobo filio, & hærede dicti do. Bonifacii. Ita Dynus in cap. ratum. de regulis iuris, in 6. Bartol. in l. honorum. num. 3. ff. rem ratam haberi. Baldus in l. ab vno. C. de negot. gest. Alexan. in l. eius, qui in prouincia. in princip. nu. 7. ff. si cert. pet. Dec in l. hæredem. num. 3. de reg. iur. & Parisius in consil. 14. num. 26. lib. 1.

Quarta est dubitatio, an pactum de reuendendo do. Bonifacio
tantũ prodesse possit, an etiam do. Iacobo filio, & hæredi ipsius D.
Bonifacii? Et respondendum est, posse & debere prodesse : cum
5 promissio † taxatiue alicui facta non excludat eius hæredes. Hanc
sententiam, quam veram esse existimo, multis iuribus, rationibus
ac Doctorum auctoritatibus comprobabo, deinde satisfaciam
contrariis obiectionibus.
Primo, itaque probatur sententia hæc text. l. si necessarias. §. de
6 vendendo. ff. de pignor. actio. cuius verba hæc † sunt. De vendendo
pignore, in rem pactio concipienda est, vt omnes contineantur.
Sed & si creditoris dumtaxat persona fuerit comprehensa, etiam
hæres eius iure vendet, si nihil in cõtrarium esset. Hactenus Pom-
ponius, qui sensit, pactum personale, hoc est, restrictum ad cer-
tam personam, non excludere, sed comprehendere hæredẽ eius,
cui facta fuit promissio. Et responsum ita passim intelligunt Do-
ctores, quos commemorabo infra in quarto argumento. Nec
repugnat, quod Tiraquellus in tractat. de retractu conuentionali. §.
primo. gloss. 6. nume. 7. ex sententia Bartol. in l. si sic stipulatus eram.
de verborum obligationibus. scripserit, dictionem illam, dumtaxat,
esse Iurisconsulti, non autem paciscentium. Quod perinde est ac
si diceret, quod creditor tantum fuit nominatus, sine vlla mentio-
tione hæredis. Nam respondetur primum, Bartolum meo in Co-
dice, hoc non scripsisse. Et præterea Pomponius affirmat pa-
ctum illud esse personale, atque ita restrictum ad certam perso-
nam : id quod idem est ac si diceret, pactum fuisse taxatiue con-
fectum : cum & taxatiua ipsa restrictiua sit, vt tradit Euerhardus
in centuria legali, in loco, a natura dictionis taxatiuæ, numero primo.
& dicemus infra. Et nihilominus respondit Pomponius, hęredem
non excludi.
Secundo suffragatur text. l. stipulatio ista habere. in princip. ver-
sic. sed si se. ff. de verborum obligationib. cuius † verba hæc sunt. Sed 7
si se obligat, ne ipse faciat, quo minus habere liceat, obligatur, ne
etiam hæres suus faciat, vel quis cæterorum successorum efficiat,
ne habere liceat. Hactenus Vlpianus, qui manifeste sensit, pro-
missionem verbis personalibus, vt significat dictio, ipse, factam,
non excludere hæredem. Et textum hunc, vt singularem allegant
Doctores quos referam infra in quarto argumento.
Tertio accedit ratio, quod taxatiua † nõ excludit, sed includit ca- 8
sus similes, l. argentarius. in prin. ff. de eden. l. cum, qui. §. si petiti. & ibi
gloss. ff. de publicia. in rem actio. l. 1. §. 1. ff. si mensor falsum modum di-
xerit. & l. ob æs. Cod. de prædiis mino. & aliis multis Doctorum aucto-
ritatibus comprobat Tiraquellus de retractu conuentionali. §. primo.
gloss. 6. nume. 6. Imo etiam taxatiua non excludit † personas simi- 9
les, quando eadem adest ratio. Ita in specie respondit Curtius Senior
in consil. 76. Do. Ludouicus, colum. 10. versi. quia respondeo. & aper-
tius Baldus in l. vltima, in fin. Cod. de actio. emti. & affirmant omnes,
quos referam in sequenti argumento, cum dicunt, taxatiuam non ex-
cludere hæredem : sed eum comprehendere. Atqui hæres & de-
functus † non modo sunt similes : sed etiam idem, vt in authent. de 10
iureiuran. a morien. præstito. in princ. & tradunt omnes in l. hæredem.
de regul. iur ex illo textu. & egregie Ancharan. in consil. 244. num. 2.
latissime Calcaneus in cons. 18. nu. 9. & 10. & Marsil. in sing. 160. qui
multa similia congerunt. Ergo promissio taxatiue † facta non ex- 11
cludit hæredem eius, cui promissum fuit.
Quarto confert traditio eorum, qui scripserunt, quod si quis
promisit de euictione pro suo dato & facto tantum; intelligitur 12
etiam promisisse pro dato & facto sui hæredis. Ita sane Baldus in l.
vlt. C. de actio. emti. Roma. & Castrens. in dict. l. stipulatio ista habere.
de verbor. obligationib. idem Roman. in rubr. ff. de arbitris. colum. 9.
versic. scias tamen. & in l. hæres omne ius. ff. de acquir. hæred. Alexan.
in consil. 18. num. 11. lib. 5. Barbatia in cap. vlt. colum. penult. de emt.
& vend. Curtius Senior in consil. 76. D. Ludouicus colum. 10. versic.
& plus taxatiua. Fabianus in tracta. de emtione & venditione. in 6.
quæstione principali. colum. penult. versic. circa decimam nonam. An-
gelus Aretinus in §. vlt. Institut. de emtio. & vend. Ias. in l. 1. in princi-
pio. col. 3. vers. 4. limita. ff. si quis iusdicenti non obtemp. & in l. 2. §.
item si in facto. num. 3. de verbor. obligationib. Ruinus in consil. 94. co-
lumn. 3. versicu. nec obstat, quod promiserint. lib. 1. qui late declarat.
Decius in l. hæredem. nume. 6. de regulis iuris. in consil. 262. columna
secunda. versicu. sexto hoc idem. & in consil. 281. colum. 3. versicu. ad
maiorem. Boerius quæstio. 67. nume. 4. Euerhardus in centuria legali.
in loco, a natura taxatiuæ. num. 5. Cagnolus in dict. l. hæredem. num. 2.
& Crauetta in tracta. de antiquit. tempor. in 4. par. principali. in prin.
nume. 152. Et his constat hanc esse receptam opinionem, etsi ab
ea dissentiunt, † Aretinus, Alexander & Iason sibi parum constan- 13
tes in l. stipulatio ista habere. de verborum obligationib. idem Aretin.
in l. hæres. in omne ius. ff. de acquir. hæred. Alexander in additionibus
ad Baldum in d. l. vlt. C. de actio. emti. Ruinus etiam sibi parum con-
stans in consil. 41. nume. 36. in consil. 42. nume. 18. & in consil. 184.
num. 10. & nume. 14. lib. 1. & Iacobinus in l. si pactum. nu. 3. ff. de pro-
batio. Et præterea accedit, quod promittens pro suo dato † & fa-
cto dicitur promisisse etiam pro facto & dato sui antecessoris, cu- 14
ius hæres exstitit. Et hoc quidem eadem ratione, quia censentur
vna & eadem persona. Ita in specie affirmant Bartol. Baldus, Fulgo-
sius, Castrensis, Romanus, Laudensis, Præpositus, Cremensis, Barba-
tia, Curtius Senior, Iason, Ruinus, Decius & Euerhardus, quos re-
censet, & sequitur Tiraquellus de retractu conuentionali. §. 1. gloss. 6.
nume. 5. & his accedunt Marsilius in singula. 475. & in singula. 656.
Boerius in decisio. 67. nume. 3. & 4. & Cephalus in consil. 168. nume.
20. lib. 1.
Quinto accedit in specie magis, quod taxatiua non excludit, sed
includit hæredem eius, † cui facta est promissio de reuendendo.
Ita sane Tiraquellus in dicto §. 1. gloss. 6. nume. decimo. in fine. Is enim 15
post longam disputationem scripsit hæc verba. Vix enim mihi
persuadere possum, hoc in casu excludi hæredem propter dictio-
nem taxatiuam, nisi sint alia verba, quæ id apertius declarent : aut
nisi aliud ex verisimili mente contrahentium præsumatur. Et Ti-
raquellum secutus sum in commentariis, de præsumtionibus, lib. 3. præ-
sumt. 47. num. 9.
Sexto & vltimo, magis & magis vrget quod domi. Iacobus non
solum est hæres dom. Bonifacii, sed & filius, ex quo sequitur, quod
promissio facta ipsi domi. Bonifacio tantum non excludit, † sed 16

includit ipsum domi. Iacobum. *Ita in claris nostris terminis pacti de reuendendo docuit Cagnolus in l.2. nume. 42. C. de pactis inter emtor. & vend. qui allegat Bononienses ibi, credo citare voluisse Gozadinum in dict. l.2. nume.* 104. scripserunt ii, quod licet factum sit alicui pactum, quod ipse tantum redimere possit: attamen non excluditur filius, cui is potest cedere: sicuti facta dicitur cessio, imo fortius transmissio nostro in casu, ex quo domin. Iacobus exstitit hæres (: vt diximus:) ipsius do. Bonifacii patris; in eum enim translata sunt omnia eius iura, *l. cum hæredes. ff. de acquiren. heredit. & tradit Cagnolus in dicta l.2. num.43. C. de pactis inter emtor. & vend.*
17 quid dixit, † facilius iura transmitti quam cedi. *Et accedit quod respondit Curtius Senior in consil.76. D. Ludouicus colum.* 10. *in princ. versiculo, & si quispiam dixerit.* Testator quidam dederat facultatem hæredi a se instituto disponendi de bonis sibi relictis inter fratres dumtaxat. Dubitatum fuit, an is hæres posset disponere inter filios dictorum fratrum? Et videbatur dicendum, non pos-
18 se: cum taxatiua † excludat omnes alios casus & personas præter expressas. *vt tradit Bartolus, in l. prima. in princip. si quis iusd. non*
19 *obtempera.* Contrarium † tamen respondit Curtius, *quem secutus est Crauetta in tracta. de antiquitat. tempor. in quarta parte principali. in principio. numero centesimo vigesimo septimo, in fine.* Et quidem ea ratione; quia pater & filius censentur vna & eadem per-
20 sona, † *l. vltima. Cod. de impub. & aliis substitut. & multis comprobaui in commentariis, de præsumtionibus, libro quarto, præsumtio.* 18.
21 *numero vigesimo sexto.* Et præterea, pater & filius dicuntur † duo connexa: cum sit eadem caro, *cap. contradicimus. §. hac autem. 35.*
22 *quæstio.3.* Porro taxatiua † non excludit id, quod est connexum, *vt tradit Bald. in l. 1. Cod. de bonor. possess. contra tabu. cum dixit,* quod si statutum disponit, quod solus Episcopus faciat, non dici-
23 tur excludere Capitulum, tamquam † coniunctum & connexum episcopo, *sicuti etiam declarat gloss. in capitu. episcopus. 24. distinct. & probat text. in capitu. episcopus. 15. quæstione vltima. & Baldum secuti sunt omnes, vt testatur Decius in dicta l.1. numero quarto, in fine. Cod. de bonor. possess. contra tab. Euerhardus in centuria legali in loco, a vi & natura taxatiuæ, numero quarto. & Crauet. in tractat. de antiquitat. temporum, in quarta parte principali. in princ. nu.* 116.

Nunc superest, vt diluamus atque confutemus ea, quæ pro parte contraria afferuntur.

24 Primo adducitur tex. † *l. non solum. §. tale. ff. de libera. legat.* vbi si testator ita dixit: *a Titio solo peti nolo*; poterit peti ab hærede ipsius Titii. Sensit ergo Pomponius, taxatiuam excludere hæredem eius, cui aliquid concessum fuit.

Respondetur Pomponium *in dict. §. tale.* loqui, quando conditio apponitur in persona alterius, ita scilicet, hæres meus a solo Lucio Titio ne petito. Nos vero loquimur, quando apponitur in persona loquentis: inter quæ duo magna est differentia: cum primo casu pactum non transeat ad hæredem: in secundo vero transit: cum loquens ipse non solum sibi, sed etiam hæredi prospicere voluerit, *l. si pactum. ff. de probatio. ita ex sententia Baldi declarat Tiraquellus in dicto tracta. de retractu conuentionali. §. primo.*
25 *gloss. 6. numero decimo.* qui subiunxit aliam interpretationem, † quod scilicet loquatur in pacto negatiuo: nos in affirmatiuo. *Et illam Baldi interpretationem probauit etiam Crauet. de antiq. tempo. in 4. par. in princ. nu.* 127.

26 Secundo adduci solet text. *l. nisi. ff. de pactis.* † vbi pactum factum, ne a debitore dumtaxat petatur, non includit fideiussorem,
27 a quo peti poterit: tametsi debitor † & fideiussor censentur quodammodo vna persona, & duo connexa, *vt tradit Bartol. in l. græce. §. illud. nu. 1. de fideiuss.* cum dixit, esse duo indiuidua ratione dependentiæ. Hunc textũ sic existimo perpendere ad rem nostram voluisse *Cagnolum in l.2. nu.45. vers. sed contrarium. C. de pactis. inter emt. & vend. post Bart. quem recenset.*

28 Respondetur, quod in casu dictæ l. nisi, † fideiussor ille consensit illi pacto personali; vnde nihil ei prodesse potuit. *Ita declarat ibi gl. quam secuti sunt Bart. Alex. & Ias.* Et præterea respondent prædicti, quod licet eo in casu non prosit pactum ipsi fideiussori: attamen creditor repelli potest exceptione doli.

Tertio motus est Cagnolus in *dicta l. 2. nume. 45. versiculo, se-*
29 *cundo principaliter.* textu illius, *l.2. perpendendo,* verba illa, † *siue ipsi, siue hæredes eorum,* iunctis verbis sequentibus. ibi enim pro-
30 nomen † *ipsi,* est personalissimum, & demonstratiuum ad oculum, vt responderunt Baldus *in consil. 304. Nobilis, lib.5. Gemini. in consil. 108. colum. 1. & Curtius Senior in consil. 72. & tradunt Iason in l. filiusfamil. §. diui. in repetit. numero octuagesimo quinto. & ibidem Ripa, nume. 27. & numero 111. de legatis primo. & in specie Tiraquellus de retractu conuentionali. §. primo. gloss. 6. nume.* 25. Nisi ergo, *inquit Cagnolus in dict. l. secunda.* adiecta fuissent illa verba, siue hæredes eorum, illud pactum redimendi non profuisset hæredibus paciscentium.

Respondetur, textum † *dicta l. 2.* nil ad rem nostram pertine- 31
re: quia etiamsi non fuissent adiecta illa verba, siue hæredes eorum, pactum illud profuisset ipsis paciscentium hæredibus: quia etsi pronomen, ipse, sit personale, non tamen excludit personam hæredis, quæ dicitur eadem persona cum defuncto, cui succeffit. Excludit enim solum personas diuersas, *vt probat text. in l. stipulatio ista habere. in princip. versic. sed si se. ff. de verborum obligationib. quem consideraui supra in secundo nostræ opinionis argumento. & idem respondit Geminianus in dicto consilio 108. columna prima. & accedit quod egregie respondit Baldus in consilio 354. item formam, libro primo.* Cum dixit, quod & si is, qui stipulatus † est sibi dari, 32
vsus sit eo pronomine, sibi, quod est personalissimum: attamen non excludit hæredem. Nam (: inquit Baldus hæc dictio, sibi, demonstrat, † sed non arctat: quia oratio personalis construitur 33
cum verbo principali, & non cum verbo exsecutiuo: & significat principium, nempe a quo dispositio sumat initium: nõ autem terminum, hoc est, quod in eo, qui stipulatus est sibi dari, finem accipiat. *Et Baldum secutus est Decius in cons. 262. nu. 6. versic. non obstat allegata;* qui etiam perpendit aliud eiusdem Baldi responsum, vt apud eum. *Et huc facit tex. iuncta expositione glossæ in §. fuerat. in Insti. de act.* textus enim ibi prope finem dixit, mulierem pro dote præferri aliis creditoribus, quando ipsa agit. *glossa ibi in verbo, cum ipsa,* exponit idem esse, quando filii hæredes agunt. Et glossam secuti sunt, *Angelus & reliqui, vt testatur ibi Ias. nu. 94.*

Quarto suffragari huic opinioni videtur, quod nisi dicamus, hanc taxatiuam excludere hæredes, nihil operaretur, aduersus traditionem *Baldi in rubr. Cod. de contrahen. emtio. quæstione nona.* quam omnes vbique sequuntur. Nihil sane operaretur, cum pro reliquis extraneis, nempe non hæredibus, promissio facta numquam intelligatur.

Respondetur, quod imo etiam hoc in casu dictio hæc taxatiua operatur, nempe vt excludat eos, quibus facultas hæc redimendi alioqui potuisset cedi, *vt respondit Baldus in consi. 1.* videtur dicendum, quod dictus lib. 2. quem secuti sunt congesti *a Tiraquello de retractu consanguineorum. §. 26. in gl. 3. in prin. ita in specie prædictam argumentationem recte dissoluit idem Tiraquellus de retractu conuentionali. §. 1. gl. 6. nu. 11. vers. huic.*

Quinto vrgere videtur auctoritas, *Bertrandi in consil. 184. vidi casum. in secundo dubio. lib. 1. & Cagnoli in dicta l. 2. nu. 44. C. de pactis inter emtor. & vendit. & Bergnini Caualcani in decisione 16. numero 3. part. 2.* qui in specie scripserunt, pactum, quod rei venditor tantum eam redimere possit, excludere ipsius venditoris hæredes.

Respondetur primo, a Bertrando in terminis dissentire, *Tiraquellum in dicto §. 1. glo. 6. num. 4. & nu. 10. in fine. Cagnoli vero & Caualcani* auctoritates parui faciendæ sunt, cum manifeste nullo iure, solidave ratione munitæ sint. Et Borgninus ipse satis inconsiderate locutus est: cum multos eiusdem opinionis Doctores recenseat, qui nil ad rem scripserunt.

Respondetur secundo, Bertrandum & Cagnolum loqui de hærede extraneo: nos autem de hærede suo, nempe de filio, vt diximus supra in vltimo nostræ opinionis argumento.

Sexto ad rẽ magis facere videtur, quod in specie nostra dictum ita fuit, *e non ad altra persona.* Quæ quidem verba (: vt in motiuis dicitur:) sunt abnegatiua omnium similium personarũ. Nã dictio † alius, significat similitudinẽ expressi, cui subiicitur, vt responde- 34
runt Oldrad. *in cons. 189. & Paris. in cons. 14. nu. 5. lib. 4.*

Respondetur, quod cum hæres & defunctus, præsertim filius hæres sint vna & eadem persona, vt exposuimus supra, dicendum est, his verbis, *& non alteri persona,* † non censeri exclusam perso- 35
nam filii hæredis: sed extraneam tantum: sicut diximus supra taxatiuam † excludere solummodo extraneos. Nec repugnat, quod 36
in motiuis dicitur, regulam illam, quod pater & filius censeantur † esse vna persona, procedere in his, quæ sunt iuris, non autem in his, quæ requirunt expressum factum, vt tradit Iason *in l. vlt. nu. 3. C. de impuberum, & aliis subst.* Nam respondetur, quod imo etiam in his, quæ facti sunt, pater & filius censentur vna & eadem persona. *Ita glos. in l. cum miles. §. 1. ex illo textu. ff. ex quibus causis maio. vt aduersus Iasonem in specie perpendit Ioannes Corasius in repet. d. l. vlt. C. de impub. & aliis substi.* qui confirmat illo simili, quod patris habitatio, quæ dicitur esse facti, est etiam habitatio filii. *l. cum scimus.*

§. *vlt.*

§.vlt.C.de agricol.& censit.lib.11. Præterea in casu nostro,& si pacisci de redimendo sit quid facti: attamen ex illo facto resultat ius, id est actio, quæ vt est quid iuris, ad filium hæredem transit, seu continuat. Non etiam obstat quod in motiuis dicitur, hæc procedere per fictionem, non autem secundum veritatem, vt post alios tradit Ascanius Clemens *in tract. de patria potestate.cap.4.nu.5.*
38 Et tamen promissionis verba † intelligi debent simpliciter, vere & naturaliter, non autem ficte, & secundum quid, *l.vlt.Cod. de iis, qui veniam ætat.impetra.& l.hoc legatum.vbi Bartol.de leg.3.* Nam
39 respondetur, fictionem hanc a iure haberi pro veritate † etiam in contractibus: sicuti quando pater promisit aliquid ita facere, vt dicatur electa eius industria: attamen potest per personam filii satisfacere. *Ita tradunt omnes fere in dicta l. vlt. C. de impub. & aliis substitut.ibi Curtius Iunior nume.5.in fin. Sebastianus Sapia. nume. 6.& Ioan.Corasius num 12.post Roman.in singul.670. Ille cuius, & Aretinum in l.continuus.§.si ab eo.de verbor.obligat.* Non etiam ob-
40 stat, quod dicitur in motiuis, † prouisionem hominis restrictiuam prouidentiam legis extensiuam restringere, *secundum Baldum in cons.329.in fine.lib.1.* quia respondetur, nostro in casu non censeri factam aliquam restrictionem: cum verba illa alioqui restrictiua comprehendant personam filii hæredis, vt demonstrauimus s.

Vltimo in motiuis obiicitur, hanc reuendendi promissionem factam fuisse alteri, nempe D.Rolando a Valle, non autem D. Io. Antonio: ergo filio D.Io. Antonii non prodest, *secundum Tiraq. de retractu conuentio.§.1.gl.6.nu.13.*

Respondetur, promissionem factam fuisse D. Rolando, nomine ipsius D.Io.Antonii, qui (: vt supra demonstrauimus :) eam ratum habuit. Et præterea si versaremur in casu traditionis Tiraquelli declarantis, *l. non solum. §.tale. ff. de libera. lega. de qua diximus supra.* pactum non prodesset filiis Do.Rolandi, id quod nil ad rem nostram pertinet.

Illud præterea obseruandum est hac in causa, prædictum Do. Bonifacium affirmasse, hac de promissione & pacto de reuendendo confectam fuisse scripturam; quam deinde dixit laceratam fuisse partium, nempe D,Io. Antonii consensu; cui confessioni credendum est, quatenus dixit, eam lacerasse. Quod vero id factum fuerit consensu Do. Ioan. Antonii nulla est adhibenda fides: cum repugnet iuris præsumtio & verisimile. Non enim præsumitur,
41 quod D.Io. Antonius consenserit lacerationi † scripturæ, qua amitteret probationis facultatem, vel videretur renuntiare ipsi iuri redimendi. Et propterea confessio hæc pro ea parte, quod lacerauerit, potest acceptari a D.Iacobo, dicti Do. Io. Antonii filio, & pro altera parte reiici, *iuxta traditionem Bart.in l. Aurelius.§.idem quæsiit,num.2.ff.de libera.lega.quem reliqui sequuntur.* Quo stante
42 sequitur dicendum, † quod ob lacerationem illam potest D.Iacobus iurare in litem contra ipsum D.Bonifacium, seu eius hæredes, iurando scilicet in ea scriptura, fuisse factam promissionem non taxatiue, sed simpliciter de reuendendo, *tradit Baldus in l. qui accusare.versic.idem dico. C.de eden.& in l.1.num.1.versic.sed hic dubitatur. Cod. de fide instrument. & in consil. 80. Principalis.lib.1.& Baldum secuti sunt Decius in consil.521.in fin.& alii multi, quos congessit & probauit Plotus in l.si quando.nu.653.C. vnde vi.* Concludo itaque omni ex capite pronuntiandum esse aduersus hæredes D.Bonifacii, vt omnino teneantur reuendere dicta prædia, dicto D.Iacobo filio & hæredi dicti D.Io.Antonii.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Vocati ad hæreditatem non censentur, quorum nulla in substitutione mentio facta est.*
2 *In substitutionibus fideicommissariis non admittitur extensio de persona ad personam.*
3 *Conditio apposita in prima substitutione, non censetur repetita in secundo loco vocatum.*
4 *Substitutio facta nomine proprio & expresso, non extenditur ad filios substitutorum.*
5 *Fideicommissum non præsumitur subesse in dubio.*
6 *In dubio pro possessore pronuntiandum.*
7 *Familiæ nomine quatenus descendentes comprehendantur.& 8.9.*
8 *Dictio,* Et, *restringit & ampliat.*
10 *Dictio,* videlicet, *cuius sit natura.& 11.12.*
13 *In dubio in fideicommissis strictior interpretatio sumenda.*
14 *Substitutio vna recipit interpretationem ex alia.& 20.*
15 *Substitutio in casum alienationis clara, declarat substitutionem dubiam in casum mortis.*
16 *Qualitas absque subiecto esse non potest.*
17 *Determinatio vna quatenus debeat determinare reliqua determinabilia.*
18 *Præsumtio habet locum in casu dubio, & cessat in claris.*
19 *Verbum manumittere quomodo accipiatur.*
21 *Substitutio vna alteram non declarat, quando diuersa est ratio.*
22 *Fideicommissum in casum alienationis quando facta præsumatur.*
23 *Dictio,* vt supra, *ad prædicta relationem habet.49.*
24 *Interpretatio verbis & menti testatoris magis conueniens amplectenda est.*
25 *Generalis clausula quomodo restringenda.*
26 *Expressum facit silere tacitum.*
27 *Masculinum quatenus comprehendat fœmininum.*
28 *Verba in perpetuum, quid significent. & nume.* 31.32.34.35.37.40.
29 *Filiorum appellatione quando comprehendantur nepotes, & reliqui descendentes.& nu.*30.
36 *Dictionis,* semper, *vis & significatio.&* 36.
38 *Geminata verba non sunt restringenda.*
39 *Geminatio enixa voluntatem testatoris demonstrat.*
41 *Grauamen personale personam non egreditur.*
42 *Fideicommissum ex falsa causa debitum, non est soluendum.*
43 *Transactio etiam iurata, ob falsam causam rescinditur.*
44 *Fideicommissum conditionale non transmittitur ante conditionis euentum.*
45 *A regula recedendum non est, donec clare exceptio demonstretur.*
46 *Coniecturæ sufficiunt, vt locus sit transmissioni.*
47 *Agnationis conseruandæ ratio considerata, quando inducat coniecturam, vt locus sit transmissioni. & nu.*48.50.
52 *Determinatio vna æqualiter determinat.*
53 *Affectio testatoris non eadem esse præsumitur erga remotiores, quæ est erga proximiores.*
47 *Transmissionem fideicommissi factam a testatore quibus coniecturis probetur. & nu.*51.54.55.61.
56 *Dictionis,* ex nunc, *vis & significatio.&* 58.
57 *Conditionalis obligatio ex contractu, etiam ad hæredes transmittitur.*59.

FACTI SPECIES.

Magnificus D.Io. Baptista Pezantius Placentinus condidit testamentum, in quo hæredes instituit D. Christinam filiam, D. Euangelistam, & D. Cæsarem de Pezancris, & eorum amborum descendentes masculos in stirpes & non in capita. Et dictæ D.Christinæ prælegauit quædam bona his verbis:

Item, lascie a Madona Cristina tanto che stara in la casa de Galerati o vidua, o maritata l' vsufrutto de tutte le ragioni & meglioramenti, & attioni, semenze e prestanze di massaro, &c. Con questo pere, che mancando essa Madona Christina vadano, & passano in Ottauiano mio abbiatico, & figliolo di detta Madona Cristina, & del signor Guido Gallarato, qual Ottauiano morendo senza figlioli masculi legittimi, & naturali, & de legittimo matrimonio procreati voglio peruenghi in l' altro suo figlio di maggior tempo, & eta & cosi successiuamente de figliolo in figliolo di maggior tempo, & eta, & masculo, & in caso nō gli restasse alcuno figliolo, o, descendente masculo di detta Madona Cristina voglio, & mando che detti meglioramēti & raggioni peruengono, & fin' adesso gli lascio in la casa & famiglia di Bozanor, videlicet m.s Euangelista, Cesare & Vincenzo miei heredi, & lega-

tarii respettiuamente, & perde detti meglioramenti & raggioni potriano esser seosi, & pagati per lo prefato Reuerendißimo Abbate di sancta Cristina, o, per altra persona voglio, & mando, che in quel caso gli danari, quali vsciranno da detti meglioramenti, & raggioni siano depositati sopra il monte della Pieta di Piacenza sino tanto si poßino implicare in tante proprieta, & fondi stabili. quali fondi & proprieta nō si poßino alienare per alcuno modo; ma cle restino in la prefata Madona Cristina, & soi figli & descendenti come di sopra, & poi in la casa & famiglia di Bozanari miei heredi & legatarii, come di sopra: & cosi prohibisco & decreto, ordino, & mando detti fondi, & proprieta nō si poter in perpetuo alienare per alcun' modo; perde l' intentione mia finale, e de restino perpetuamente nolli figlioli masculi di detta mia figliola, & doppo eßi restarano in la famiglia di BoZanari come di sopra.

Mortuo testatore decesserunt prius Do. Euangelista Vicentius & Cæsar substituti dictæ D. Christinæ, relictis filiis.

Postmodum decesserunt D. Octauianus, & alii filii dict. D. Christinæ sine filiis.

Dubitari nunc contingit, an prædicti filii & descendentes dictorum dominorum Euangelistæ, Cæsaris & Vincētii succedere debeant prædictis in bonis?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCVI.



HÆc consultatio, quæ non parum difficilis est, duas habet dubitationes; quarum prima est, an prædicti filii & descendentes dictorum dominorum Euangelistæ, Cæsaris & Vincentii admitti debeant iure propriæ vocationis eorum personæ? Secunda, an saltem admitti debeant iure transmissionis ex persona dictorum dominorum Euangelistæ, Vincentii & Cæsaris.

De prima dubitatione respondendum est, dictos filios admitti non debere.

Primo satis superque fundata est intentio Illustrissimæ domi. Comitissæ Portiæ dictorum de Pezancris aduersariæ; quod scilicet dicti filii & descendentes ex suis eorum personis vocati non
1 sint: cum nullum de his verbum † habeatur in ipso legato. Et propterea satis est Do. Comitissæ dicere, de vobis Pezancris aduersariis meis non loquitur substitutio. sic sane argumentari solent interpretes, *vt Socin. Sen. in consil.* 63. *colum.* 3. *versicu. & in primis lib.* 1. *in consil.* 13. *colum.* 8. *& in consil.* 116. *colum.* 5. *lib.* 3. *quem sic refert & sequitur Grauet. in consil.* 161. *num.* 16. *& in consil.* 208. *num.* 3. *& his accedunt Gozad. in consil.* 21. *nume.* 8. *Parisius in consil.* 38. *nume.* 1. *lib.* 1. *& in consil.* 31. *nume.* 6. *lib.* 2. *Socin. Iun. in consil.* 101. *nume.* 3. *lib.* 1. *& in consil.* 64. *nume.* 10. *lib.* 3. *& Alciatus in respon.* 564. *num.* 1.

Secundo suffragatur, quod hæc substitutio, qua filii & descendentes D. Christinæ sunt grauati restituere dictis dominis Euangelistæ, Cæsari & Vincentio est fideicommissaria: sicuti notissimum est. Atqui in substitutionibus † fideicommissariis non ad-
2 mittitur extensio de persona ad personam: sicuti late scripsi in commentariis, *de præsumtionibus, lib.* 4. *præsumtio.* 73. *nume.* 1. Ergo prædicti filii grauati restituere dominis Euangelistæ & fratribus non dicuntur grauati restituere eorum filiis: & consequenter ii filii non dicuntur vocati.

Tertio comprobantur prædicta; quod si diceremus filios dictorum dominorū Euangelistæ & fratrum esse vocatos, opus esset dicere, quod onus restitutionis fideicommissi iniunctum filiis D. Christinę, erga D. Euangelistam & fratres, sit repetitum etiam erga personas filiorum dicti D. Euangelistæ & fratrum. Et tamen iuris & Doctorum est sententia, quod onus & † conditio apposita 3
in prima substitutione, non censentur repetita in secundo loco vocatum, *l. sub conditione. ff. de hæred. institut. l. si quis hæres ita. ff. de acquiren. hæred. & tradunt Socin. Sen. in l. quæ conditio. nume.* 4. *ff. de cond. & demonstr. Gozad. in cons. vlt. nu.* 4. *& Paris. in consil.* 38. *num.* 24. *lib.* 2.

Quarto suffragatur, quod † quando substitutio facta est alicui, 4
& de aliquo, nomine proprio expresso, dicitur restricte & limitate facta, & ob id non extenditur ad filios ipsorum substitutorum & vocatorum. *Ita in specie respondit Cranet. in cons.* 98. *nu.* 7. 8. *&* 9. *post Baldum, Cæpollam & Curtium Iuniorem, quos commemorat.* At qui nostro in casu dicti Do. Euangelista & fratres vocati sunt sub propriis eorum nominibus, & adiecta etiam dictione limitatiua & restrictiua; vt dicemus in responsione ad primum argumētum partis contrariæ. Ergo hæc substitutio non comprehendit personas dictorum filiorum D. Euangelistæ & fratrum.

Quinto & vltimo, admisso, quod res sit dubia, quam tamen claram esse arbitramur contra prædictos Pezancros: Attamen in dubio dicendum est, pronuntiari debere fideicommissum † non 5
subesse. *Ita scripserunt post alios Cranet. in consil.* 180. *in fine. Neuizanus in lib.* 5. *syluæ nuptia. nume* 47. *versicu. item in dubio. Alciatus in responsio.* 483. *in fine. & late Cephalus in consil.* 45. *nume.* 42. *& in consil.* 86. *nume.* 15. *libro primo.* Et præterea † in dubio est pronun- 6
tiandum pro possessore. §. *commodum. Institut. de interdictis. & capitu. cum sint iura. de regulis iuris, in sexto. & multis comprobaui in commentariis de præsumtionibus, libro sexto, præsumtione* 79. *nume.* 7. His constabilita hac pro Dom. Comitissa aduersus Pezancros sententia:

Superest, vt satisfaciamus eruditis atque acutis dubitationibus excitatis a Reuerendo admodum atq; excellentissimo D. Borgnino Caualcano causæ huius delegato apostolico.

Primo motus est Do. Delegatus, quod cum testator vocauerit non solum Do. Euangelistam & fratres, sed etiam familiam ipsam de Pezancris, dicitur vocasse filios & descendentes dictorum fratrum. Cum sub nomine familiæ comprehendantur † omnes de- 7
scendentes, *l. cum ita. §. in fideicommisso. & l. peto. §. fratre. de lega.* 2. *l. si clarus. in princip. de legat.* 3. *confert quod scripserunt Didacus Burgensis in libro quæstionum ciuilium, quæstione secunda, numero* 119. *Ludouicus Molina in lib.* 3. *de Hispanorum primogen. capit.* 4. *nume.* 17. *& num.* 32. *& Decianus in consil.* 86. *nume.* 27. *lib.* 3. Cum dixerunt, nominationem personarum post nomē collectiuum solum tribuere præcedentiam, non autem excludere illos sub illo nomine collectiuo comprehensos.

Respondetur, distinguendo duos casus; quorum primus est, quando testator ita dixit, substituo familiam Pezancram & Euangelistam, Cæsarem & Vincentium. Hoc casu & si proprio nomine expresso vocati fuerat Euangelista & fratres, non tamen reliqui de familia dicuntur exclusi: sed vocati ordine successiuo, vt scilicet admittantur nominati nomine proprio, deinde alii. Ita loquuntur iura & Doctores allegati in motiuis. Non enim hoc casu illa dictio, † &, restringit, sed potius ampliat: vt est exemplum il- 8
lud ex *Euangelio diui Marci, cap.* 13. dicite discipulis & Petro. Illa dictio, &, stat ampliatiue, *l. ea tamen adiectio. ff. de leg.* 3. Hic casus nostro nō conuenit, vt statim apparebit. Secundus est casus, quando testator † ita dixit: substituo familiam Pezancram videlicet 9
Euangelistam, Cæsarem & Vincentium. Hoc in casu, qui nostro proprie conuenit, solum vocati dicuntur dicti Euangelista, Cæsar & Vincentius, non autem ab eis descendentes & de familia. Ita in specie scripserunt Bart. *in d. l. cum ita, §. in fideicommisso. nume.* 1. *& ibidem manifestius Castrens. in fi. Comens. nu.* 2. *& Alciat. nu.* 2. Ratio est, quia natura † huius dictionis, videlicet, est restringere signifi- 10
cationem præcedentis nominis vel verbi. *Ita Bartol. in l.* 1. *ff. ad legem Falcid. in l. quæsitum. §. si quis fundum, ff. de fundo instructo, instrumentoque legato. Socin. Sen. in consil.* 32. *nume.* 4. *lib.* 4. *& secutus sum in consil.* 21. *num.* 27. *libro primo. Et confert quod respondit Corne. in consil.* 195. *nume.* 4. *libro tertio, cum dixit*, quod si legatum sit certum corpus bonorum, deinde adiecta hac dictione, *videlicet*, exprimantur certa tantum bona particularia, ad ea tantum nominatim expressa legatum restringitur. Nec repugnant quæ in motiuis habentur, *pag.* 10. 11. 12. *&* 13. dictionem hanc, † videlicet, 11
non

non semper restringere: sed & quandoque demonstrare, exemplificare, & declarare. *Ita Bart. in d. l. 1. ad l. Aquil. & in l. quæsitum §. vlt. nu. 15. de fund. instr. instruq. legat. Bald. in l. cum mulier. n. 31. solut. matrim. pulcre Paris. in cons. 58. num. 8. lib. 3. qui alios recenset.* Et licet staret limitative, deberet restringi ad stipitem, & collonellum nominatorum Euangelistæ, Cæsaris, & Vincentii, & non ad nominatos tantum: quod nisi ita sumerentur illa verba, *videlicet ex Euangelista, Cæsare, & Vincentio*, tanquã superflua essent reiicienda: cũ appareat de voluntate testatoris: *Crottus cons. 28. nu. 89. li. 1. Gabr. in cons. 58. n. 38. & 39. li. 1. cũ reliq. late congestis dict. pa. 13.* Non inquam hæc repugnant, nam concesso, quod dictio illa, videlicet, † stet quandoque demonstratiue, vt præter allegatos scripserunt etiam *Grat. in cons. 6. nu. 28. & in cons. 100. num. 53. lib. 1. Purpur. in cons. 1. nu. 23. & in cons. 158. num. 7. Cephal. in cons. 300. nu. 13. Riminal. Iun. in cons. 67. nu. 42. & late Decian. in cons. 55. n. 22. lib. 3.* attamen hoc nostro in casu proculdubio dicendum est limitationis vim habere, non autem demonstrationis. Est enim certum, quod ad cognoscendum quando dictio ista, videlicet, stet demonstratiue aut limitatiue, quod si in expositione idem sit, quod in vocabulo exposito, tunc habeat vim demonstrandi, exemplificandi, & quid simile agendi, ita procedunt in contrariũ allegata, si vero minus complectatur, stet limitatiue. *Ita tradunt Bart. in d. l. 1. ad l. Aquil. quem sequitur Ruinus in cons. 97. nu. 15. lib. 2. & eleganter explicat Bero. in cons. 72. nu. 8. lib. 2.* Cum itaque nomen familię latiorem habeat significationem, quam illa, quæ sumitur aut de collonello, & stipite dictorum Euangelistæ, Cæsaris, & Vincentii, aut de prædictis nominatis tantum. *l. pronuntiatio. §. familia. de verb. signific. & l. vlt. C. eodem.* certum est, quod quoq; modo capiatur, vel pro collonello, vel pro nominatis tantum (aliter enim capi non potest) semper stat limitatiue. imo quod magis est, dicimus dictionem illam videlicet isto in casu limitare, & restringere fideicommissum ad nominatos tantum, tum quia in dubio † in fideicommissis strictior sumi debet interpretatio. *l. cohæredi. §. cum filiæ. de vulg.* tum quia verba sonant de Euang. Cæsare, & Vincent. non autem de eorum collonello, & stipite: ergo de eis tantum est intelligendum, non de descendentibus iuxta ea, quæ diximus supra in primo argumento. Et accedit quoque auctoritas *Bart. Com. Castr. & Alciat. in d. §. in fideicommissum*, qui non de collonello, & stipite: sed de nominatis tantum interpretantur, ad quæ non video responsum. Nec verba illa videlicet *Mag. Euang. Cæs. & Vinc.* stant superflue, quia, vt ex iam dictis apparet, operantur restrictionem. nec esse contra mentem testatoris dicendum est, cũ non probetur, & id præsupponere sit pro certo habere quod dubitatur.

Secundo vrgere videtur (inquit D. Delegatus) quod sicuti testator vocauit descendentes D. Christinæ. ita etiam vocare voluisse credatur descendentes nominatorũ: quia vtraq; substitutio vno eodemq; regitur verbo, perueniat, & ambæ coniunguntur copula, & cuius copulæ natura est attribuere eosdem qualitates copulatis. *l. Caia. §. Seio. de auro & arg. legato. Soci. Sen. in cons. 249. col. 7. vers. 2. regula, & vers. 3. est. lib. 2. Paris. in cons. 18. num. 27. lib. 2. Pich. in cons. 101. num. 66. & 67. Crauet. in cons. 9. num. 25. Rimin. in cons. 23. n. 232. & pulcre per Didac. Burg. d. q. 2. nu. 113.* præsertim quia vna substitutio † recipit interpretationem ab altera. *Bal. & Imol. in l. cum in testamento. §. vltim. de hæred. instituendis. Mant. de coniect. vltim. volunt. lib. 6. tit. 3. n. 4. & inquit ipse D. Delegatus, se ita scripsisse in sua decis. 17. nu. 24. 25. & 40. & decis. 18. num. 78. parte 3.* Et substitutio in † casu alienationis clara declarat substitutionem dubiam in casu mortis. *Alba. in cons. 51. nu. 15.* Vnde hoc nostro in casu videatur minus scriptum, quam dictum: quia debebat ponere dictionem, de, hoc modo. *Li lascio nella famiglia di Pezancri videlicet de mag. Euangelista, Cesare, & Vincentio. facit l. vnum ex familia. §. si omissa. de leg. 2. cum reliquis in motiuis copiose deductis.*

Respondetur primo, quod descendentes dictorum Euangelistæ, Cæsaris, & Vincentii, non sunt loco qualitatis, sed loco subiecti, tam habita consideratione familiæ, quam nominatorum, cum familia, & illi nominati esse possint absque illis descendentibus, & descendentes absque familia illa, & illis vocatis, *vt in simili eleganter explicat Baldus in l. si vnus. §. 2. pactus ne peteret. in 2. lectura. num. 5. de pactis.* nam qualitas † non potest esse absque subiecto, quia demto subiecto, statim euanescit qualitas. *l. 2. de vsufruct. l. eius qui in prouincia ad finem. si certum petatur.* Non ergo conuenit, quod dicitur de qualitate.

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium quod conueniat; attamen locum non habet nostro in casu: quia tunc vna determinatio † debet æqualiter determinare omnia, quæ respicit determinabilia, quando sumus in dubio: non autem si appareat iam diuersimode determinatum, quia cum sit præsumtio, † habet locum in casu dubio, & cessat in claris. *ita docuit Ripa in l. centurio. nume. 28. in fine. de vulga.* Exemplum, si quis dicat ille, & sequana currunt, nam certum est isto in casu copulam, &, non tribuere easdem qualitates & homini, & flumini, cum homo currat, & flumen labatur. Idem est quod habetur *in l. 2. vbi gloss. plura adducit similia ff. de offic. procons. & leg.* vbi verbum manumittere † in eadẽ oratione positum accipitur proprie relatione habita ad seruos, improprie quoad liberos; quod non procederet si nõ cõstaret de natura eorũ, ad quos habet relationẽ. Quod aũt nostro in casu appareat de difformi relatiõe quo ad descendentes, constat ex lectura testamenti, quia vno casu vocat expresse descendentes, altero vero casu omittit. Neq; procedit, quod dicitur, vnã substitutionem aliam declarare, quia prædicta regula intelligitur † quo ad interpretationem, non autem quoad extensionem, nam bene substitutionis interpretatio sumitur ab alia substitutione, non tamen extensio: *vt egregie declarat Aretinus in l. Gallus. §. & quid si tantum. columna prima. versiculo secundo adde. de liber. & posthum. quem secutus est Decius in consilio 465. numero 16.* quam extensionem ait, nec fieri posse ex verisimili mente testatoris, quia esset extensio de persona ad personam, hoc est de dictis vocatis & nominatis ad eorum descendentes & nepotes, quo casu oportet constare de dispositione vel esse vrgentes & concludentes coniecturas, quibus deficientibus non sit locus extensioni; vt dixi supra in secundo argumento. Et accedit, quod † quando diuersa est ratio, vt in casu nostro, vna substitutio alteram non declarat. *Ita scripsi in consilio 376. numero 61. & 62. libro quarto.* vbi dixi, quod licet in prima substitutione facta de filiis suis vocauerit etiam eorum descendentes: non tamen idem dicendum est in secunda substitutione, dum vocauit extraneos, & sibi retuli egregium responsum *Crauettæ in consil. 306. colum. vlt. versic. 2. respondeo.*

Tertio mouetur Reuerendissimus Dominus Delegatus quod cum testator † prohibuerit prædicta bona alienari, disponendo ad quos deberent peruenire, constat fideicommissum fecisse in casu alienationis. *Decius in consilio 377. numero quarto. & in consilio 511. columna vltima. Cephalus in consilio 17. numero vigesimo secundo. libr primo. & decisio. Pedemont. 50. numero 14. versiculo. quod dicendum, & aut scripsisse sua decisione decima octaua. numero 56. & 64. parte tertia.* Ideo cum vocauerit familiam Pezancrorum, eos dicitur vocasse ordine successiuo. *l. cum ita legatur §. in fideicommisso. vbi omnes notant. de leg. secundo. Surdus in consilio nonagesimosexto. numero 27. & 28. libroprimo. vbi dicit, ita iudicatum, & sequitur consilio ducentesimo quadragesimo primo. numero vndecimo. & sequent. libro secundo. adducit, & quæ scripsit in decisione vndecima. numero sexto. trigesimo. & trigesimoseptimo. & decis. 17. num. 32. & 34. parte tertia.*

Respondetur, quod familia Pezancrorum non est simpliciter vocata in casu alienationis, *vt loquuntur Doctores in d. §. in fideicommisso, & reliqui in contrarium allegati.* Sed in hunc modum. *Et che non si possino alienare per alcuno modo, ma che restino in detta Madona Cristina & suoi descendenti, & poi in la casa, & famiglia di mia Pezancri miei heredi & legatario come di sopra:* quæ sane verba vt supra sunt relatiua præcedentium qualitatum: *vt tradunt Bart. in d. l. prima. §. hoc edicto. de postul. Ruinus in cons. 18. num. 12. lib. 2. Socin. Iun. in cons. 70. num. 53. lib. 2. Crauet. in cons. 623. nume. 15.* Vnde perinde est ac si dixisset, *in la casa, & famiglia mia di Pezancri videlicet magn. Euang. Cesare, & Vincent.* & quod hæc verba vim habeant restringendi prohibitionem iuxta præcedentem vocationem & dispositionem, in terminis responderunt *Alex. in cons. 59. n. 21. lib. 3. Paris. in cons. 85. nu. 47. lib. 2. Purpur. in cons. 216. n. 10. Crau. in cons. 623. n. 19. & Ceph. in cons. 329. n. 3. 4. & alios plures commemoraui, ac secutus sum in cons. 376. n. 49. lib. 4.* Quapropter si prohibitio habet relationem ad nominatos, & restringitur iuxta relatum, sicut in priori casu propter verbum videlicet descendẽtes dict. Euang. Cæs. & Vincent. non dicuntur vocati sub vocatione illa familiæ, sed nominati tantum. *Barto. Comen. Castr. & Alex. in d. §. in fideicom.* idem erit dicendum in casu prohibitionis vigore † dictionis, *vt supra*, quæ ad prædicta relationem habet.

Neque repugnant *allegata per D. Deleg. quatenus pa. 16. & 17.* respondendo ad illa verba, vt supra, dicit, non esse referenda ad personas nominatas, sed ad familiam, quod † ait verbis

& menti testatoris magis cõuenire. Ideo ita interpretãdum, vt responderunt *Paris. in cons. 58. num. 18. lib. 3. Gabriel in cons. 58. nu. 38. & 39. lib. 1. Leon. inter consil. vltimi voluminis consil. 27. numer. 57. lib. 2. Riminald. Iunior in consil. 23. nume. 9. 55. & 56. lib. 1. & dixit sua decisio. 17. sub num. 20. parte 3.* Præsertimque id procedere inquit D. Delegatus, quia paulo inferius denuo mandat hæc bona manere in familia de Pezancris, ibi, *Perche l'intentione mia finale e che restino perpetuamente, & nelli figlioli di ditta mia figliola & doppo essi nella fameglia di Pezancri, come di sopra.* nec ibi dicitur hæredi, & legatario, nec nominantur propriis nominibus. Item ait, illa verba, vt supra, posse habere relationem ad illa in perpetuum, & inquit sufficere, quod in aliquo prædicta verba, vt supra, operentur: cum præsertim hoc modo intelligendo minus corrigant mentem disponentis, & minus restringatur substitutio illa, quæ cum respiciat fauorem familiæ, dicitur fauorabilis. *Curtius in cons. 22. nume. 13. & sequent. libr. primo. Riminaldus Iunior in consil. 21. numero 67. in cons. 22. numer. 23. in cons. 482. numer. 69. Michael Grassus de successio. in §. fideicommissum. quæstio 2. col. 2. Petra. de fideicommiss. quæstio 5. nume. 17. & dicit de hoc scripsisse sua decisio. 18. nume. 42. & 43. parte tertia. adducit & decisio. Pedem. 68. nume. 22. & Pich. in consil. 101. nume. 46.* & eo magis ait verba illa, vt supra, esse referenda ad ea in perpetuum, quia sunt proximiora, *argument. l. hæredes palam. §. sed etsi notam. de testament. collegium Ticinense in causa pro Triuulc. numer. 121. & seqq.*

Non inquam hæc repugnant: nam respondeo verba illa, vt supra, esse referenda ad omnia præcedentia, nec magis ad vnum, quam ad alterum, nisi manifeste de contrario appareat: responderunt *Ruinus in cons. 18. numer. 12. libro secundo. Socinus Iunior in consil. 70. numero 33. libro secundo.* & ideo affirmare, magis ad vnum, quam ad alterum relationem habere, est diuinare, *vt scripsit Riminaldus Iunior in consil. 544. numero 198. libro tertio.* Et quod dicitur ad proxima tantum referenda esse, *ex l. hæredes palam. §. sed etsi notam. de testament.* respondeo illud procedere, quando ad omnia non posset referri; vt declarat *Cors. suo singul. 34. clausula in fine.* si autem ad omnia potest habere relationem, tunc omnia respiciet etiam in materia stricta, vt responderunt *Crauetta in cons. 396. numero 7. & Riminaldus Iunior. in cons. 31. numero 98.* Sed dato etiam, quod haberent relationem non ad omnia, sed ad nonnulla tantum: dicendum esset, ad nominatos referenda, & non ad familiam, nec ad verbum, *perpetuo,* quia cum in eadem clausula, verba ista, familia, & in perpetuum, fuerint expressa, dum testator dixit. *Perche l'intentione mia finale e che restino perpetuamente, nelli figlioli di detta mia figliola, & doppo essi nella fameglia de Pezancri, come di sopra.* non sunt subaudienda per relationem ad aliud, ne superfluitas inde oriatur. *Ruinus in consilio 185. numero 5. & 6. libro primo.* tum etiam specialiter de

25 eo cauetur. ergo generalis † clausula ad ea non habet relationem, nec illa comprehendit *l. doli clausula. de verborum obligatione. & tradunt Decius in rubric. ff. de regulis iuris. numero secundo. & latissime Zanchus in l. hæredes mei. §. cum ita. in sexta parte. num. 217.*

26 *ff. ad Trebellian.* expressum † enim facit silere tacitum. *l. si ita de liber. & posthum. l. Clemens. de hæred. instit. Iason. in l. licet Imperator. numero vigesimo primo. versic. ego aliam. de leg. 1. & facit, quod docuit Baldus. in l. in multis. de stat. hom.* quod, licet mascu-

27 linum † concipiat fœmininum, si tamen de fœminino facta sit expressa mentio, tunc sub masculino non comprehendi, *& Baldum sequuntur Iason. in l. si quis id quod. numero decimotertio. de iurisdictio. omn. iud. & Parisius in consil. 49. numero 36. lib. 3. alios prætereo.* Ita in casu nostro, cum expressa sint illa verba, familia, & in perpetuum, non comprehenduntur per dictiones illas vt supra, licet ad omnia consueuerint referri: sed tantum comprehendunt nominatos.

Quarto arguit D. Delegatus, ponderando verba illa prohibi-

28 tionis, dum testator mandauit ne in perpetuum † dicta bona possent alienari, quibus sane verbis eum purum & simplex fideicommissum constituisse in casu mortis propter verba illa in perpetuum: vt responderunt *Riminaldus Iunior. in consilio. 20. nume. 6. Marcha Brun. in consilio. 61. numero 229. & sequent. & de hoc ait meminisse in eius decisio. 16. numero 37. & decisione 18. num. 16. parte 2.*

Et ideo propter verba illa, in perpetuum, videntur vocati de-

29 scendentes dictorum Euangelistæ, Cæsaris & Vincentii. nam † appellatione filiorum propter verbum hoc, perpetuo, comprehenduntur nepotes, & reliqui descendentes. *Doctor. in l. Lucius. de hæred. instit. Puteus in decisione 263. lib. 2. Riminaldus Iunior in consil. 482. numero 33. & 34. & 67. Grassus de successio. in §. fideicommissum. quæst. 10. Petra de fideicommiss. quæst. 5. num. 11. Surdus. consil. 241. nume. 32. libr. secundo. & Bedroch. in cons. 40. nume. 242. & dicit de hoc scripsisse. decisio. 16. num. 52. 55. & 68. parte 3. & Didac. Brug. quæst. secunda. numer. 114.* vbi censuit id fortius

procedere, quando † est geminatum, vt nostro in casu, quia habet 30
tractum successiuum vltra quartum gradum, & semper inducit fideicommissum perpetuum etiam in omnes descendentes in infinitum. *& idem ait voluisse Decium in cons. 182. col. 2. versic. 2. dicit; Parisius in consilio 92. nu. 37. & 51. lib. 2. & Decianus in cons. 86. num. 27. lib. 3.*

Respondetur verba illa, perpetuo, & in perpetuum, aliquando tempus † infinitum demonstrare, & inducere fideicommissum 31
perpetuum, quod procedit quando subiecta materia id patitur, nec reperiuntur verba in eodem testamento, quæ restringant & limitent latam hanc vocabuli significationem, *vt respondit Alciatus in responso. 70. numero 1. quem sequitur Simon de Pratis in tractatu de coniecturis vltimarum voluntatum lib. 3. interp. 3. dub. 3. solut. 9. numer. 14. ad finem.* ita in contrarium allegata procedunt. Aliquando vero subiecta materia non patitur, vt ad tempus infinitum, vt nostro in casu, & tunc erunt restringenda ad subiectam materiam. *Ita Crem. sing. 115. Iason. in l. 2. numero primo. solut. matrimon. & in l. si quis id quod. numer. 40. de iurisdict. omn. iud. Riminaldus senior. in cons. 389. nume. 61. & 62. & Decius in cons. 221. numer. 12.* & ideo ratione subiecti materiæ quandoque † sumitur 32
pro centum annis. *ita responderunt Ruinus in cons. 143. num. 11. lib. 4. & Beroius. in cons. 65. num. 103. lib. 1.* & quandoque † pro 33
triginta tantum *gloss. in l. prætor ait. §. hoc interdictum. de oper. no. nuntiat. Beroius in consilio 65. numer. 102. & in cons. 102. numero* 34
23. lib. primo. imo etiam † pro decem tantum *gloss. in l. nam & 35*
Imperator. de legibus, & quod magis est pro certis † tantum 36
horis. Ita de dictione † *semper* † quod idem significat, *vt scripsit Decianus in cons. 262. numero .... lib. 1. & copiose Brus. in cons. 267. numero 37.* In casu autem nostro sumi debent verba hæc, vt 37
perpetuo maneat † in familia de Pezancris videlicet mag. Euangelista, Cæsare, & Vincentio, id est eorum vita durante: *ita accipitur in capite vltimo. de rescript. & facit l. 1. ff. pro socio* vbi societas in perpetuum contracta intelligitur vita durante, & eo modo capi posse verbum in perpetuum responderunt *Ruinus in consilio 143. nu. 10. lib. 4. Parisius in consil. 100. nu. 39. lib. 4. Beroius in cons. 155. numer. 24. lib. primo. & in consilio 18. numero quinto. & in consilio 27. numero octauo. libro tertio. Rolandus in consilio 84. numero 11. 12. & 13. libro primo. Cassan. in consilio vndecimo. numero 8. & in consilio Riminaldus Iunior, in consilio 279. numero 66. & 67. & in consilio 499. numero 84.* & sic non posse bona hæc in perpetuum alienari, idest durante linea D. Christinæ, & durante vita dictorum Euangelistæ, Cæsaris & Vincentii. Nec refragatur, quod inquit D. Delegatus *pag. 18. 20.* non esse refringenda † ista verba, quia 38
sunt geminata. *ex Iasonis consil. 108. colum. quarta. versic. quarto. multum. libro quarto. Parisius in consilio 37. columna quarta, libro secundo. Rubeus in consilio. 53. numero 5. Decianus in consilio primo. numero 60. & in consilio 50. numero 18. lib. primo. & in consilio 34. numero 57. libro tertio. Riminaldus Iunior. in consil. 243. numero 68. & Petra. de fideicom. quæst. 5. num. 11. & seqq.* Nam respondetur, quod etsi prædicti sentiunt geminationem enixã † magis voluntatem testatoris demonstrare, *l. Balista ad Trebell.* non tamen dicunt geminationem impedire, vt verba perpetuo, & in perpetuũ non recipiant restrictionem a subiecta materia: sed imo totum oppositum probatur, ex traditis *per Ruin. in cons. 143. nu. 10. lib. 4. & eleganter, ac copiose per Roll. in cons. 84. nu. 11. & 12. & 13. lib. 1.* vbi loquitur quando dictum est, semper, perpetuo, in perpetuum, & nullo vnquam tempore. Neque obstat, quod inquit Reuerend. D. Delegatus. *pag. 19.* verba hæc, perpetuo, & in perpetuum, † in 39
vltimis voluntatibus non esse restringenda, secus in contractibus, quia imo idem est in vltimis voluntatibus, quod in cõtractibus vt scilicet restringantur a subiecta materia, *vt responderunt Feder. de Sen. in cons. 12. nu. 5. Alex. in cons. 60. lib. 1. Ruin. in cons. 135. nu. 6. lib. 2. & in cons. 143. n. 11. li. 4.* Ex his igitur apparet verba illa, perpetuo, & in perpetuum non operari, vt descendentes Euangelistæ, Cæsaris, & Vincentii dicantur vocati ad prædictũ fideicõmissum.

Quinto & vlt. arguit D. Deleg. testatorẽ voluisse bona permanere in familia Pezancr. vt colligit ex vltimis verbis, ibi, *perche l'intentione mia finale e che restino perpetuamete nelli figlioli di detta mia figliola; & doppo essi nella famiglia di Pezancro come di sopra,* vnde videtur constituisse reale fideicommissum. *Alban. in cons. 93. col. prima*

prima.Biretta in consilio 142. *& ait meminisse de hoc in sua decisione decima octaua. numero* 32.62.68. *&* 98.*parte tertia.*Vnde si est fideicommissum reale, res est grauata, & tale grauamen sequitur quemque possessorem.*Doct.vbi sup.Alciat.in cons.* 102.*nu.* 4.*lib.* 9.*& Alba.cons.*54.

Respondetur quod licet esset hoc fideicommissum sui natura reale, cum tamen se restringat per verbum, videlicet, & verbũ illud, vt supra, ad nominatos tantum, videlicet, Euangelistam, Cæ-
41 sarem, & Vincentium; ex reali efficitur personale; *Ita Ruin.in cons.* 127,*n.*10.*lib.*2.& ideo retorquetur argum.vt cum sit † personale non egrediatur grauamen, personam grauati, *Oldr. in cons.* 21. *& Paris.in cons.*31.*n.*12.*lib.*1.*cum simil.Manifeste* igitur ex iam dictis apparet, nullum exstare fideicommissum ad fauorem descendentium dictorũ Euangelistæ, Cæsaris, & Vincentii, & ideo etiam sequitur, confessionem factam per Illust, D.Comitissam, in qua Reuerend.Delega. pag. 22. se fundat, tamquam erroneam nullius esse momenti.*l,non fatetur.de confess.l.cum falsa.& l.si non transactio. Cod. de iuris. & facti ignor.& illis in locis Doctores & Decius in cons.* 408.*num.*5.*& in specie, ita respondi in cons.*91.*num.*39.*lib.*1. Quo
42 circa hanc ob causam, quod exstaret fideicommissum, † non soluendum, etsi fuisset solutum est repeti posset.*l.*1.*C.de conditione ob causam, & tradunt Bart.in l.demonstratio falsa.§.qui autem nu. ibid. de condit.& demonstrat. Decius.in cons.*350.*nu.*4.*& cons.*351.*nu.* 5.*& cons.*408.*nu.*2.*in cons.*600.*nu.*6.*& late Tiraquellus in tractat. quod cess.causa. lib-*1.*n.*37. Quod procedit etiam in transactione.
43 *Paris.in cons.*12.*nu.*100.*lib.*2.quæ etiá iurata † ob falsam causam rescinditur & annullatur: vt idem respondit cons. 96.num, 24. lib.1.

His existimo satisfactum esse dubitationibus acute excitatis in hoc vocationis capite.

Secunda est dubitatio, an prædicti filii & descendentes Dominorum Euangelistæ Cæsaris & Vincentii admitti debeant saltem iure transmissionis? Et respondendum est, pariter admitti non debere. Et quidem intentio D.Comitissæ Portiæ aduersus dictos filios & descendentes, est satis superque fundata, quod scilicet hoc ius fideicommissi transmissum non sit in dictos filios. Est enim
44 recepta pene omnium sententia, ius fideicommissi † conditionalis non transmitti ante ipsius conditionis euentum. Sicuti communem esse opinionem affirmauit *Zanchus in l. hæredes mei §.cum ita in* 4.*parte.nume.*96. *ff.ad Trebellian. & accedunt Tiraquellus in tractat.consanguin.§.*1.*in gloss.*7.*nume.*25.*Socinus Iunior. in cons.*98.*nume.*7.*lib.* 2. *& Alciatus in respons.*450.*num.*3.*& in respons.* 585. *secundum impressionem antiquam Lugdunensem.*
45 Non erit itaque ab hac regula † recedendum, donec clare exceptio demonstretur, iuxta traditionem *Bartol.in l.* 2. *nume.* 2.*ff.si quis in ius voca.non ierit vbi Iason.nume.*33. *& idem docuit Decius in l.*1.*nume.*7.*ff.de regulis iuris.*

Tota itaque difficultas versatur in dissoluendis & confutandis contrariis coniecturis acute & docte consideratis a Reuerendo admodum, atque excellentissimo D. Delegato. Et certum est,
46 coniecturas † sufficere, vt dicatur locus esse transmissioni. *Ita tradunt permulti, quos commemoraui in commentariis de arbitrariis iudicum. lib.* 2. *casu* 1. *& in tractat. de præsumtionibus. libro* 4. *in præsumt.*

Prima est coniectura, quia testator dicitur habuisse non mediocrem affectionem erga familiam de Pezancris, vnde videtur
47 considerata ratio † conseruandæ agnationis, quæ sane ratio operatur coniecturam, vt locus sit transmissioni. *Nam affirmarunt Ruinus in cons.*156.*numer.*5. *& in cons.* 179.*nume.*8.*lib.*2.*Iason in cons.*233.*colum.*1.*vers.sed istis. lib.*2. *& in cons.* 52.*colum. vltima. vers.tertia multiplicatio.libr.*3.*Curtius Senior in cons.*75. *Rubeus in cons.*28. *nume.* 8. *Zanchus in dict.§.cum ita. in quarta parte.nume.* 357. *Antonius Gabriel in lib.* 4. *Conclusionum. tit.* 4. *de hæred. instit. in conclus.*2.*nume.* 23. *Mantica in tractat. de coniecturis vltimarum voluntatum. libr.*11.*tit.*20.*numer.*23. *& Decianus in cons.*88.*numer.*66.*libr.*2.*& secutus sum in cons.*333.*numer.*29. *libr.*4.
48 Respondetur primo, quod cum ratio conseruandæ agnationis expressa non fuerit † a testatore, non attenditur. *Ita in specie respondit Decius.in cons.*511.*colum.vltima. vers. & quia motus auctoritate Bartoli, Baldi, Alexandri, & Socini.*

Solum enim ita dixit testator: *Ma che restino in la præfata madonna Christina e suoi siglioli & descendenti, come di sopra e poi in la casa & famiglia de Pezancri miei hæredi & legatarii come di sopra.* &c.Illa dictio, vt † supra, est repetitiua præcedentium, sicuti dixi 49
in antecedẽti dubitatione, & intelligitur de solis illis tribus nominatim vocatis, nempe D. Euangelista, Cæsare, & Vincentio. Qui cum expressis propriis nominibus & limitate vocati fuerint, transmissioni locus esse non potest, vt in specie responderunt *Curtius Iunior.in consil.*69. *in fine. Socinus Iunior. in consil.* 14.*numer.* 8.*vers.quinto strictius. libr.* 4. *& Hieronymus Gabriel in consil.*121.*numero* 10. *libro* 2. *quos secutus sum in consil.* 269. *numero* 73.*libro* 3.*& in consil.*417.*numero* 7.*libro quinto.* Ex quo sequitur, quod illa ratio conseruandæ agnationis, † etiam si ex-
pressa vere fuisset, restringeretur tamen ad personas nominatas, 50
vt respondit Cephalus. in consil. 472. *numer.* 92. *libro tertio. & aliis comprobaui in consil.*85.*numero centesimo vigesimo. libro* 1. *Et comprobatur traditione Zanchi in dicto §. cum ita, in quarta parte. num. tricentesimo quinquagesimo octauo.* cum dixit rationem conseruandæ agnationis esse debere omnino expressam.

Secunda est coniectura † a D. Delegato considerata: quod 51
scilicet testator vocauerit descendentes D. Christinæ in perpetuum: deinde familiam de Pezancris. Ergo voluit bona fideicommissi peruenire etiam ad descendentes dictorum D. Euangelistæ & fratrum, *sicuti scripserunt Curtius Senior in consilio* 76. *D.Ludouicus.colum.quarta. versic. & istud comprobo. Ruinus in cons.*27.*nu.*9.*lib.*1.*in cons.*156. *col. vlt. versic.atque ex alia. lib.*2. *Antonius Gabriel in dicta conclusione.* 2. *numero* 34. *Zanchus in dicto §. cum ita. in quarta parte. numero.*310. *Ioseph Rusticus in tractatu. Quod positi in conditione sint vocati. in secunda parte. numero.*57. *& Alexander Trentacinquius in tractatu substitutionum in quarta parte.capite decimo quarto.numero* 19. *versic. tertia coniectura.*

Respondetur, distinguendo tres casus, quorum primus est, quando testator eandem personam substituit duobus iá vocatis & substitutis, sed in vna substitutione vocauit etiam filios substituti, in alia vero non. Exemplum est in casu, de quo respondit *Ruinus in dicto consilio* 156. *columna vltima. vers.atque ex alia.* testator habens filium & filiam, instituit primum filiam in re certa, & eadem decedente sine filiis substituit Caium & eius filios. Deinde in omnibus bonis instituit filium, cui decedenti sine filiis substituit simpliciter dictum Caium. Est ratio, quia ea affectione, qua testator prosecutus est Caium & filios ipsius Caii, eos substituendo filiæ suæ, eadem dicitur dilexisse substituendo ipsum Caium filio instituto. Et cum sint duæ substitutiones factæ de eadem persona, videtur quodammodo vna sola, & ob id vna pars a-
liam declarat.*l.qui filiabus.in princip.de leg.*1. vel vna determina- 52
tio † æqualiter determinat, *iuxta l.iam hoc iure.ff.de vulg. & pup. subst. Ita etiam hoc in casu loquitur Ruinus in cons.* 130. *numero* 3. *lib.*3.*quem secutus est Zanchus in d.§. cum ita.in quarta parte.nume.* 310.*quo loci refert & male eundem Ruinum in cons.*27.*nume.*9.*libr.* 1.*qui loquitur alio in casu. Ita etiam scripsit Antonius Gabriel. in d. lib.*4.*conclusionum.in tit.de hæred.instit.in conclusio.* 2.*numero* 34. *sic intelligens Curtium Senior. in cons.*76. *colum.* 7.*versic. Præmissis tamen.* qui quidem loquitur alio in casu.

Hic casus nostro non conuenit: cum dicti D.Euangelista & fratres, fuerint semel tantum substituti vltimo descendenti ex D. Christina hærede instituta.

Secundus est casus, quando testator duas fecit substitutiones, substituendo diuersas personas, & in vna, qua vocauit minus dilectum, substituit etiam eius filios: in alia vero substitutione qua simpliciter vocatus est substitutus, facta est de eo, quem magis diligebat. Exempli gratia, testator instituto filio substituit proprium fratrem simpliciter, deinde eo non exsistente hærede, substituit remotiorem agnatum, vel alium penitus extraneum, & ipsius extranei filios. Hoc sane casu coniectura sumitur, quod sicuti testator vocauit & substituit filios illius agnati remotioris, a se minus dilecti, quod multo magis vocare & substituere voluerit etiam filios patris a se magis dilecti. *Ita Curtius Iunior in consi.* 16.*numero septimo.Cranetta in consilio sexagesimo secundo.columna tertia.in fine.Socinus Iunior in consilio octuagesimo nono. libr. tertio. & in l.hæredes mei.§.cum ita.numero quinquagesimo septimo. ff. ad Trebellian. & ibidem Zanchus in quarta parte. numero trecentesimo vndecimo.*

Hic etiam casus nostro non adaptatur, vt ex subsequenti intelligemus.

Tertius est casus, quando e conuerso substitutio, qua vocati sunt etiam filii illius substituti, facta est de eo, quem

testator magis diligebat: & alia substitutio, qua simpliciter vocatus est substitutus, facta est de eo, quem testator minus diligebat, vt in casu nostro, in quo testator institutæ filiæ Christinæ substituit ipsius D. Christinæ filios & filiorum filios & descendentes. Et his deficientibus substituit simpliciter dictos agnatos suos remotiores, hoc est D. Euangelistam, Cæsarem & Vincentium. Hoc casu non potest sumi coniectura, quod sicuti vocauit descendentes filiorum filiæ, ita etiam voluerit vocare descendentes dictorum agnatorum: cum diuersa admodum sit ratio. Non e-
53 nim eadem creditur † affectio testatoris erga remotiores, quæ erat erga proximiores: *vt post alios scripsi in commentariis, de præsumtionibus. lib. 4. in præsumt. 16. num. 4. vers. tertia est coniectura.* Non hic commemoro *Iosephum Rusticum & Alexandrum Trentacinquium in motiuis allegatos.* cum illi loquantur in casu præcedentis coniecturæ iam declaratæ.

54 Tertia est coniectura, † quam considerauit D. Delegatus, quod nisi ij descendentes dictorum D. Euangelistæ & fratrum non admitterentur ex transmissione, sequeretur absurdum, quia admitteretur D. Comitissa minus dilecta a testatore quam dicti Pezancri. Ergo locus esse debet transmissioni. *Ita Iason in cons. 52. col. vlt. vers. quarta. lib. 4. Ruinus in cons. 178. num. ... lib. 2. Socin. Sen. in cons. 6. col. 3. vers. sed in casu nostro. lib. 3. Paris. in cons. 77. nu. 19. lib. 2. Zanchus in d. §. cum ita. in 4. parte. num. 376. Alexander Trentacinquius in tractat. de substitutionibus. in 4. parte. cap. 14. num. 7. & ego ipse in cons. 333. num. 31. lib. 4.*

Respondetur, prædictos Doctores loqui in casu dispositionis testamentariæ, non autem quando exstincto fideicommisso factus est locus successioni ab intestato: exempli gratia, si testator instituit filium, & ei decedenti sine filiis substituit proprium fratrem, vel alium proximiorem, & eo deficiente substituit extraneum. Hoc casu si contingat, fratrem substitutum decedere ante institutum relictis filiis, & deinde decedat ipse institutus sine filiis; filii illi fratris iure transmissionis admitti debent: quia alioqui admitteretur extraneus vltimo loco substitutus, contra præsumtam mentem testatoris, qui verisimiliter noluit prius admitti filios fratris, quos magis dilexisse præsumitur, quam ipsum extraneum. Hoc considerari non potest in terminis successionis ab intestato, quado scilicet exstinctum est fideicommissum vt in specie nostri casus, dum testator instituit D. Christinam filiam, cui substituit filios, & eis deficientibus substituit dictos Dominos Euangelistam & fratres, expressis propriis eorum nominibus. Et post eos nullum alium remotiorem, vel extraneum vocauit. Ex quo colligitur, vt diximus supra, testatorem noluisse, quod non exsistentibus dictis Dominis Euangelista & fratribus, fideicommissum esset caducatum, atque ita exstinctum, decedentibus omnibus filiis & descendentibus dictæ D. Christinæ. Nec hoc casu possumus dicere, quod si non admitterentur filii dictorum Dominorum Euangelistæ & fratrum, bona peruenirent ad alios minus dilectos: cum nullus alius fuerit substitutus. Et si aliter diceremus semper esset locus transmissioni, & succedentes ab intestato nunquam admitterentur: quia semper diceretur, testatorem voluisse vocare cuiuscumque substituti filios & descendentes, atque ita fideicommissa nunquam efficerentur caduca, decedente substituto ante euentum coditionis, relictis filiis, id quod absurdum & minime verum esse constat.

55 Quarta est † coniectura considerata a D. Delegato, quod testator, substituendo Dominos Euangelistam, Cæsarem & Vincentium, visus est his verbis. *E sin' adesso li lascio in la famiglia &c.* Quæ sane verba, *E sin' adesso*, idest, ex nunc, significare dicuntur fideicommissum † purum, deferendo solum exsecutionem in tempus,
56 quo non exsistant priore loco vocati. Vnde fit, vt fideicommissum ad hæredes transmitti potuerit. *Ita tradunt (inquit D. Delegatus) Iason in l. si is, qui pro emtore. numer. 345. ff. de vsucapion. & in l. si stipulatus fuero. §. si Titius. de verbor. obligation. Crottus in dict. l. si is, qui pro emtore. num. 76. 90. & nume. 142. & ibidem Alciatus nume. 141. Ruinus. num. 90. Bolognetus. nu. 341. Gomes. in §. rursus. num. 16. instituto. de actionib. Zanchus in d. §. cum ita. in quarta parte. numer. 365. Antonius Gabriel in libr. 4. conclusionum. in titul. de hæreditat. institut. in conclusio secunda. numer. 11. Mantica in tractat. de coniecturis vltimarum voluntatum libr. 11. tit. 20. nume. 11. Curtius Senior in cons. 42. nume. 25. Tiraquellus in tractat. de iure constituti, in tertia parte, limit. 2. nume. 15. & 16. & in tractat. de retractu conuentionali. §. 2. gloss. 2. nume. 86. Cephalus in cons. 153. nume. 47. lib. 2. Rebuffus in l. 13. §. desinere. de verbor. significatione. Alexand. in cons. 83. colum. 3. num. 6. lib. 2.* qui ponderant illa verba, ex nunc, prout ex tunc relinquo, vel constituo me tenere & possidere: quod secus esset (inquit D. Delegatus) si non dixisset, ex nunc relinquo, sed simpliciter post mortem filiorum & descendentium D. Christinæ. *vt sentiunt Surdus in cons. 123. nume. 11. & 12. libr. 1. & Alexander Trentacinquius in tractat. de substitutionibus. in quarta parte. capit. 14. numer. 26. pag. 189.*

Respondetur, & prius quidem aduertendum est, multos ex prædictis auctoribus, a D. Delegato allegatos loqui in obligatione ex contractu † causata, quæ etsi conditionalis est, attamen 57
transmittitur, *vt tradunt Bartolus in d. l. si is, qui pro emtore. nume. 47. ff. de vsucapion. & Decius in l. qua legata. nume. 3. de regulis iuris. alios omitto. Ita sane loquuntur Alexand. Gomesius, & Tiraquellus, Curtius vero Senior in dict. consil. 42. nume. 25.* nihil ad rem nostram scripsit. *Cephalus autem in dict. consil. 153. numer. 47. sequitur Iasonem in dict. l. si is, qui pro emtore. numer. 355. dum saluat Bartol. atque ita potius sensit cum Bartolo.* In ea itaque opinione; quod verba hæc, ex nunc, † prout ex tunc relinquo, o- 58
perentur fideicommissum esse purum, & consequenter transmissibile, fuerunt *Crottus, Iason, Ruinus, Alciatus, Bolognetus, Rebuffus, Gabriel, Zanchus, & Mantica.* Cæterum a prædictis dissentiunt *Bartolus in dict. l. si is, qui pro emtore. numer. 55. de vsucapionib. & ibidem Roma. in fine. Ruinus in cons. 2. numer. 6. lib. 2. & Phanucius in tractat. de inuentario. in sexta parte. nume. 91. vers. quod amplia.* qui sensit, hanc esse communem opinionem: vt etiam visus est attestari *Ruinus in dict. l. si is, qui pro emtore. numer. 89. in fine. Imo Iason ipse in d. l. si is, qui pro emtore. numer. 346. & 347. dixit*, Bartoli doctrinam saluari, atque ita defendi posse. Et hanc opinionem visi sunt etiam probare *Torniellus in d. §. cum ita. nume. 62. dum secutus est rationem Bart. in dict. l. si is, qui pro emtore. nume. 55. Zanchus in d. quarta parte. nume. 62.* dum traditionem hanc proposuit loco ampliationis ad regulam, quod fideicommissum † conditionale non transmittatur. *Sic & Gabriel in* 59
dict. conclusione secunda. numer. 11. Et manifestius hanc opinionem noue probauit *Sebastianus Massa Neapolitanus in repetit. d. l. si is, qui pro emtore. numer. 197.* Qui quidem rationibus & argumentis *Crotti, Iasonis & Ruini satisfacit.*

Et accedit quod testator his verbis ex nunc lego, † prout ex tūc, 60
retulit se ad personam ipsiusmet legatarii: non autem hæredis legatarii. Et propterea non possumus dicere, testatorem voluisse legatum seu fideicommissum transmitti ad dictos hæredes.

Quinta & vltima est coniectura a D. Delegato † considerata 61
quia testator progressus est ad plures gradus substitutionum, tam in institutione & substitutione hæredis, quam in legato & fideicommisso. In legato enim vocauit D. Christinam & eius filios & descendentes. Deinde substituit D. Euangelistam, Vincentium & Cæsarem, postea familiam prædictorum. At qui testator est progressus ad plures gradus substitutionum, locus ergo est transmissioni, vt tradunt *post alios Paris. in cons. 78. numer. 5. lib. 2. & Ioseph Rusticus in consilio. secundo numer. 62. vers. tertia est coniectura.*

Respondetur, quod considerando personam D. Christinæ prælegatariæ, multæ quidem factæ ei fuerunt substitutiones: cum ei substitutus sit primo D. Octauianus filius ipsius D. Christinæ, & eo decedente sine filiis, ei substituit secundogenitum ipsius D. Christinæ, & ita successiue substituit eorum descendentes: & postmodum dictos D. Euangelistam, Vincentium & Cæsarem. *Et hoc in casu procedit traditio Parisii & sequacium.* Sed considerando personas dictorum D. Euangelistæ & fratrum, dum testator eos vocauit, non est progressus ad plures substitutiones: Cum limitate & restricte tantum vocauerit dictos fratres: sicuti supra demonstrauimus, atque ita eis non fecit alias substitutiones. Et præterea loquuntur prædicti Doctores, quando pluribus factis substitutionibus, postremo loco substitutus fuit persona extranea, quæ præferreretur filiis vocatorum, id quod absurdum esset, vt diximus supra. *Ita declarant Parisius in cons. 78. nume. 21. & 22. lib. 3. & Curtius Iun. in cons. 16. numer. 6. id quod factum non est in casu nostro.*

Concludo itaque, hos Pezancros nec iure quidem transmissionis admitti debere ad huius fideicommissi successionem.

Iacobus Menochius I. C.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Testator an possit plus oneris imponere hæredi, quam ferunt viris hæreditariæ. & nu. 3.*

2 *Legitimam pater grauare non potest, nisi plus in suis bonis filio relinquat quam sit ipsa legitima.*

4 *Adiens hæreditatem adprobat dispositionem testatoris.*

5 *Testator an possit obligare bona sui hæredis futuri. Etiam ignorans. nu. 6.*

7 *Hæreditatem adiens certus esse debet de validitate testamenti.*

8 *Idem scire debet qua ex causa sit ei delata hæreditas.*

9 *Iuri quod quis ignorat renuntiasse nemo censetur.*

10 *Diuisione bonorum facta inter hæredes non censetur inuicem remissum fideicommissum, quod exstare ipsi hæredes ignorabant.*

11 *Legatarius ignorans disposita, & ius sibi competens in bonis testatoris acceptando legatum non videtur suo iuri renuntiasse.*

12 *Approbatio ratificatioque actus requirit approbantis plenam & certam scientiam.*

13 *Approbans actum ignoranter, etiam adhibito iuramento, sibi non præiudicat.*

14 *Legatarius acceptando ignoranter legatum onerosum, sibi non præiudicat.*

15 *Ignorantia facti alieni non præsumitur.*

16 *Scientiam facti allegans eam probare debet.*

17 *Hæres præsumitur ignorare factum sui decessoris.*

19 *Filius præsumitur ignorare testamentū a patre confectum. Et 19.*

18 *Ignorantia facti etiam proprii præsumitur, cum agitur de damno vitando.*

19 *L. de his. ff. de transact. intellectus. Et seqq. vsque ad finem.*

20 *Approbatione facta cum clausula, ex certa scientia, an dicatur satisfactum dispositioni l. de his. de transact.*

21 *An iuramento derogari possit dispositioni l. de his, de trans. Et nu. 22. 23.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCVII.

Cum grauis hæc causa diffinienda sit ab Illustriss. & sapientiss. partiū arbitratore, qui non minus æquitatem quam iuris rigorem ob oculos habebit, paucioribus dicam quod sentio, quam si controuersia apud alium pertractaretur. Existimo itaque approbationem illam testamenti perillustris Comitis Petri Fran. factā, nocere minime potuisse Illustri Comiti Carolo, nec Illustri Comiti Paulo eius filio, & consequenter nec nunc illustri D. Iustinæ sorori dicti Comitis Pauli. Et vt hæc veritas clarius elucescat, dicendum est prius, dictum Comitem Petrum Franc. non potuisse suo fideicommisso subiicere bona illa a Comite Ludouico eius fratre relicta dictis Comitibus, Franc. Carolo & Ludouico. Cum enim (vt in facto præsupponitur) maior esset valor bonorum dicti Comitis Ludouici quam Comitis Petri Franc. atque ita cum filii ipsius Comitis Petri Franc. plus emolumenti essent consecuturi ex bonis sibi relictis a Comite Ludouico patruo quam ex bonis Comitis Petri Franc. patris, sequitur dicendum, dictum Comitē Petrum Fran. non potuisse disponere de bonis dicti Comitis Ludouici, ea subiiciendo fideicommisso in detrimentum filiorum suorū, quibus relicta ab ipso Comite Ludouico fuerant. Est enim
1 vera hæc iuris & Doctorum sententia, testatorem † nō posse plus oneris imponere hæredi a se instituto quam ferre possunt vires hæreditatis, quam ei relinquit. *Ita arguendo de legato ad hæreditatē probat. l. non amplius. in prin. l. filiusfam. §. apud Marcellum. & l. ciuitatib. §. vlt. ff. de leg. 1. l. Cū quis decedens. in fi. prin. & l. Pamphilo. §. vlt. ff. de leg. 3. l. 1. in fi. C. cōmunia de leg. & tex. §. pōt aūt. in inst. de singulis reb. per fideicom. relictis. & in specie tradunt Ripa in l. cū filiofa. num. 30. de leg. 1. & ibid. Socin. Iun. nu. 48. & Crauet. in prima parte. nu. 149. & Ant. Padilla in l. ab eo. col. 1. C. de fideicomiß. & manifeste Corne. in cons. 87. nu. 11. lib. 2.* Et accedit egregia traditio eorum,
2 qui scripserunt, patrem non posse † grauare legitimam filio suo debitam, nisi plus ex suis bonis ei relinquat quam sit ipsa legitima. *Ita docuit Comens. in l. cohæredi. §. cum filiæ. num. 2. ff. de vulg. & pup. subst. quem secuti sunt Curt. Iun. in cons. 120. colum. vl. Bocr. in quæst. 44. num. 16. Natta in cons. 321. num. 5. lib. 2. & Cephalus in cons. 15. num. 56. lib. 1.*

His intelligimus, satis superque fundatam esse intentionem illustriss. D. Iustinæ, quod scilicet Comes Petrus Franc. non potuerit disponere vt disposuit, subiiciēdo suo fideicommisso etiam bona Comitis Ludouici.

Non obstant nunc duo quæ obiiciuntur.

Primo obstare prædictis videtur quod respondit *Corneus in d. cons. 87. n. 12. lib. 2.* cum dixit, testatorem † posse grauare hæredem 3
suum fideicommisso vltra id, quod ei in hæreditate reliquit, propter fructus medio tempore percipiendos, iuxta *l. Imperator. §. cū quidam. vers. quod si plus etiam fructuum. & d. l. filiusfamil. §. apud Marcellū de leg. 1. & l. cum pater. §. Titio. de leg. 3.* Nam respondetur, hoc nihil nostro in casu vrgere: quia procedit ex post, quando scilicet post conditum testamentum hæres ipse adiuit hæreditatem & fructus ex aliis bonis patris testatoris vltra legitimam percepit. Nam tunc hæres ipse sic adeundo & percipiendo fructus, dicitur agnouisse atque approbasse onus fideicommissi sibi iniunctum a testatore ipso. Porro diuersum est in casu nostro, in quo spectamus tempus conditi testamenti a dicto Comite Petro Franc. quo tempore adhuc dicti eius filii nullos fructus ex eius bonis perceperant. Illo itaque initio inspecto, inualidum exstitit onus prædicti fideicommissi respectu bonorum Comitis Ludouici.

Secundo obstare videtur, approbatio & ratificatio dicti testamenti Comitis Petri Franc. non solum tacite, sed etiam expresse facta a dictis eius filiis. Tacite inquam per hæreditatis aditionem,
qua hæres † adeo dicitur approbare testatoris dispositionem, vt 4
contrauenire ei nequeat, etiam si testator alteri legauit bona fideicommissi, quæ ipsi suo hæredi tenebatur restituere. *sicuti respondi in cons. 89. nu. 62. lib. 1. post Paris. & Socin. Iun. quos ibi retuli. Et accedit Didacus in cap. filius. numer. 3. de testat.* Sicuti etiam testator
† potest viuens obligare bona sui hæredis futuri, vt post alios de- 5
cidit *Afflict. in decis. 111. nu. 15. reiecta opinione Alex. in l. si hæredis. col. 2. de leg. 1.* Et procedit, etiam † si testator ignorauit rem esse sui 6
hæredis, dum eam alteri reliquit. *§. si rem. inst. de lega. & tradit Ias. in l. cum alienam. n. 10. C. de legatis.* Expresse etiam dicuntur ij filii approbasse dictum testamentum, cum publico confecto instrumento illud ratum & firmum esse voluerint.

Respondetur multis modis huic obiectioni, in qua tota huius controuersiæ difficultas versatur. Et primo quidem respondetur, nec tacitam, nec expressam adprobationem dictorum filiorum ei non obfuisse: nec eorum hæredibus nunc nocere. Non inquam obfuit tacita, nempe hæreditatis aditio: cum illa requi-
rat † omnimodam hæredis adeuntis scientiam, vt scilicet sit certus 7
de validitate testamenti. *l. nec is, in prin. ff. de acquir. hæred. vbi Bar. & Alex. in fine, idem esse scripserunt in dubitante.* cum semper requiratur certitudo.

Et rursus scire debet † qua ex causa delata ei sit hæreditas. *l. si is* 8
ad quem. ff. de acquir. hæred. vbi Bart. & reliqui annotarunt, hæredē adeuntē hęreditatē certū esse debere, quomodo, & qua ex causa delata ei sit hæreditas. Ita etiā responderūt *Bal. in cōs. 403. Ioannes. col. 2. vers. circa primum. lib. 3. Ancha. in cons. 203. Ex themate prædicto. nu. 2. & 3. repetitum inter consilia Ang. in cons. 183. Ias. in cons. 127. col. 2. vers. sed isti agnati. lib. 4. Nec repugnat quod scripsit Anch. in d. cons. 203. num. 2.* Cum dixit, hæredem adeuntem hæreditatē sibi delatam ex duobus testamentis, effici hæredem, & si ignoranter adiuit. Nam respondetur, Ancharanum loqui, quando agitur de hæreditate vnius testatoris tantum, qui duo confecit testamēta, & hæres ignorabat quod testamentum esset seruandum. Non enim hæc ignorantia impedit hæreditatis aditionem: cum certū sit, delatam esse illam hæreditatem illius certi testatoris: sed diuersum est in casu nostro, in quo agebatur de hæreditate duorum nempe patris & patrui: Et si ij filii sciuissent delatam sibi patrui hæreditatem, forte nō acceptassent illam patris tam graui onere oneratam. Non etiam obfuit nec nunc obest expressa illa approbatio
& ratificatio dicti testamenti paterni: quia iuri † quod quis igno- 9
rat, non dicitur renuntiasse. At qui filii dicti Comitis Petri Franc. ignorabant dispositionem testamētariam Comitis Ludouici patrui ad eorum commodum factam. Ergo illi iuri competenti non dicuntur per approbationem testamenti paterni renuntiasse. Illa maior propositio, quod scilicet, nemo ignorās dicatur renuntiasse iuri sibi competenti: probatur *in l. mater decedens. ff. de inof. test. qua adductus docuit Bart. in l. qui Romæ. §. duo fratres. num. 18. ff. de*
verbor. obligat. diuisione bonorum facta inter hæredes † non cen- 10
seri inuicem remissum fideicommissum, quod exstare hæredes ipsi ignorabant. *Et Bartolum ibidem secuti sunt reliqui omnes.*

Confert quod respondit *Decius in cons.* 530.*n.*11. cum dixit, quod
11 legatarius † ignorans disposita, & ius sibi competens in bonis te-
statoris, acceptando legatum non dicitur ipsi iuri suo renuntiasse.
Sic etiam de approbatione testamenti seu fideicommissi renun-
tiatione consuluit *Socin. Iun. in cons.* 128.*num.* 19.*lib.* 1. Et accedit
quod approbatio † ratificatioque actus requirit approbantis ple-
12 nam & certam scientiam, alioquin approbare non dicitur. *l. cum*
testamentum. & *l. non idcirco. C. de iuris & facti igno.* & *l. quo enim.*
§. Iulianus. ibi. certior factus. ff. rem ratam haberi, & *tradit Tiraquel.*
in tract. de legib. connubial. in glo. sexta nu. 180. *Et post multos respō-*
di in cons. 49.*n.* 56.*lib.* 5. *Quibus accedit Ruin. in cons.* 63.*n.* 24.*li.* 1.
qui respōdit, approbantem ratificantemque actum esse debere
plene instructum de ipso actu ratificando. *Idem affirmarunt Crau.*
in cons. 197.*num.* 14. *Natta in cons.* 636.*nu.* 194.*lib.* 4. *Siluanus in*
cons. 93.*nu.* 12. & *Hier. Gabriel. in cons.* 36.*nu.* 60.*lib.* 1. Imo renū-
tians, consentiensque actui ac eum approbans ignoranter, †
13 etiam adhibito iuramento sibi non præiudicat. Sicuti responde-
runt *Parisius in cons.* 12.*nu,* 77. & *in cons.* 20.*nu.* 89.*lib.* 1. Et in spe-
cie approbationis testamenti respondit *Crauet. in cons.* 257.*nu.* 2.
& *idem in cons.* 792.*num.* 7. vbi in indiuiduo approbationis huius
testamēti respondit. Et illud responsum fuit redditum pro Comi-
te Ludouico nunc D. Iustinæ aduersario. Et ad rem optime con-
fert quod scripsit *idem Crauet. in l. cum filiofam. in prima parte. nu.*
157.*de leg.* 1. *dum post Salyc. in l.* 2. *C. de his, quæ sub modo;* dixit, le-
gatarium acceptando † ignoranter legatum plus oneris quam
14 cōmodi habens, sibi non præiudicare. Illa vero minor propositio,
quod sc. prædicti filii Comitis Petri Francisci ignorauerint dispo-
15 sitionem Comitis Ludouici vel ex eo satis probatur, quod
ignorantia facti † alieni præsumitur. *l, verius. ff. de probation. l. hoc*
autem. ff. de administrat. tutor. & *l. vlt. in fine. ff. pro suo.* & *tradunt*
Dynus in cap. præsumitur. de reg. iuris in 6. *Corn. in cons.* 17.*nu.* 7.*lib.*
1. & *Robert. Maranta in l. is potest. num.* 224. *ff. de acquirend. hæred.*
16 Quocirca qui hoc in casu allegat scientiam facti, † probare eam
debet. *Sicuti docuit Baldus in l. quicunq. num.* 2. *in fine. C. de seruis*
17 *fugiti.* Et hæc quidem sententia locum habet etiam in successore
& hærede, † qui præsumitur ignorare factum sui antecessoris. *l.*
qui in alterius. ff. de reg. iuris, & *cap. cum quis. de reg. iuris in* 6. Imò
(quod fortius est) filius, qui dicitur esse vna & eadem persona cum
patre, iuxta. *l. vlt. C. de impuber.* & *aliis subst.* præsumitur ignorare
18 testamentum † ab ipso patre confectum. *Ita Bald. in cons.* 392. *an-*
no. lib. 1. & *in cons.* 295. *Petrus Lombard. col.* 2. *vers. ex prædict. lib.* 3.
Aretin. in l. qui Romæ. §. duo fratres. num. 15. *ff. de verb. oblig.* qui idē
19 esse dixit, quando filius habitat cum ipso † patre. *Et Aretinum*
secutus est ibidem Ripa. num. 50. & 51. *Idem responderunt Decius in*
cons. 495.*nu.* 21. & *alii congesti a Crauet. in cons.* 193.*nu.* 6. Sic etiam
multo magis pręsumitur ignorantia aui, & similium, vt responde-
runt *Socin. Iun. in cons.* 128.*n.* 117.*lib.* 1. & *Decian. in cons.* 3.*n.* 119.
li. 1. Et in specie magis scripsit *Osascus in decis.* 112.*n.* 12. nepotes ex
fratre præsumi ignorare dispositionem testamentariam patrui sui
qui superstite fratre decessit: Cum præsumatur ipsum superstitē
successisse ab intestato ipsi fratri præmortuo, vel illum instituisse
fratrem superstitem tamquam sibi proximiorem. Et quamquam
Osascus suo illo in casu aliter affirmet: id tamen dicit aliis de cau-
sis, quæ scientiam arguebant. Præterea hoc in casu agitur de da-
mno euitando, nempe ne per dicti testamenti approbationem fi-
lii ipsius Comitis Petri Franc. dicantur amisisse bona sibi relicta
ab eorum patruo Comite Ludouico. Porro, vbi agitur de damno
euitando, præsumitur ignorantia etiam facti proprii. *l. sed etsi*
me putem. in prin. ff. de condict. indeb. & *l. si post diuisionem. C. de iuris*
& *facti igno.* & *tradunt Bart. in d. l. sed etsi me putem. Socin. Sen. in*
cons. 159.*col. pen. lib.* 2. *Decius in cons.* 402.*num.* 7. *Robertus Ma-*
ranta in l. is potest. nu. 228. *ff. de acquir. hæred.* & *Crauet. in cons.* 244.
nu. 4. & *in specie ac ad rem magis Ruin in cons.* 127.*num.* 17.*lib.* 3.

Respondetur secundo, approbatione & confirmatione testa-
menti paterni a dictis filiis facta, non censeri renuntiatum bonis
& hæreditati eis relictæ in testamento patrui. Quandoquidem te-
stamentum patrui non fuit ab eis visum & lectum, sicuti iure re-
quiritur. *l. de his. ff. de transact.* Cuius verba hæc sunt. De his con-
trouersiis, † quæ ex testamento proficiscuntur: neque transigi ne-
que exquiri veritas aliter potest, quam inspectis cognitisque ver-
bis contestati. Hæc Caius; qui etsi de transactione respondit: atta-
men idem dicendum est de alio actu, pacto vel renuntiatione fa-
cta contra disposita in ipso testamento. *vt tradunt ibid. Iason. nu.* 8.
Corn. in cons. 135.*col.* 1. & 2.*lib.* 2. *Paris. in cons.* 12.*nu.* 82. & *in cons.*
24.*n.* 121.*lib.* 2. & *in cons.* 95.*nu.* 20.*lib.* 3. *qui alios recenset.* Ita etiam
habere locū in diuisione post alios respōdit *Port. in cons.* 135.*n.* 18.

Nec obstat quod approbatio facta fuerit, adiecta † clausula, ex 20
certa scientia, quia adhuc non sufficit, vt dicatur satisfactum dis-
positioni d. l. de his. *Ita responderunt Ruin. in cons.* 107.*nu.* 6.*lib.* 1.
& *Portus in cons.* 135.*nu.* 20. Ratio est, quia requiritur vera & cer-
ta scientia: sicuti prædicti Doctores tradunt.

Non etiam repugnat adhibitum iuramentum: † Cum illud 21
non sufficiat, vt dicatur renuntiatum & derogatum dispositioni.
d. l. de his, *Ita scripsit Federicus de Senis, Angelus, Signorolus, Fulgos.*
Barbatia, Corneus, Socinus Senior, Parisius, Socin. Iun. & *Tiraq. quos*
commemorauit & *secutus est Roland. in cons.* 13.*num.* 27.*lib.* 1. *Et his*
accedunt Ruin. in cons. 107.*num.* 7.*lib.* 1. *Decius in cons.* 111.*nu.* 34.
Bero. in cons. 177.*nu.* 22.*lib.* 1.

Et præterea, admisso citra veri præiudicium, quod iuramento † 22
possit derogari dispositioni. *d. l. de his.* attamen id intelligitur, quā-
do specialiter renuntiatum est illi dispositioni cum iuramento.
Ita Imola, Tiraquell. Alciat. & *Socin. Iun. quos retulit ac secutus est*
Roland. in d. cons. 13.*nu.* 28.*lib.* 1. *Quibus accedunt Decius in cons.*
111.*nu.* 35. *Neuiz. in cons.* 32.*nu.* 16. *Federicus Scottus in cons.* 1.*nu.*
12. *Simon Pratus in cons.* 137.*nu.* 140. & *Osascus in decis.* 112.*n.* 10.

Non etiam obstant verba † multum generalia & ampla appro-
bationis dicti testamenti, adhibito iuramento: quæ vna simul iun- 23
cta operari videntur, vt derogatum sit dispositioni. *d. l. de his. ff. de*
transact. sicuti in specie respondit Decius in cons. 345.*col.* 1.*vers. Sed*
tamen suprascriptis. & *col.* 2, *vers. nec obstat, quod iuramentum: sic et-*
iam senserunt Iason in l. de his. nu. 11.*vers. concludo. ff. de transact.* &
Natta in cons. 145.*nu.* 2. & 3.*lib.* 1. *post Alexandrum quem recen-*
sent. Nam respondetur, verba illa generalia nil hoc in casu operari
etiam ipso iuramento adhibito. Quandoquidem dispositio d. l. de
his requirit specificam renuntiationem, & ob id generalis etiam
iurata nō sufficit. Sicuti quando est renuntiatum omni legum au-
xilio: sicuti tradunt *Ripa in l. si vnquam. nu.* 120. *C. de reuoca. donat.*
Paris. in cons. 12.*nu.* 85.*lib.* 2. *Socin. Iun. in cons.* 129.*nu.* 61.*lib.* 1.
Roland. in cons. 13.*nu.* 37.*lib.* 1. Imo nec etiam sufficit specifica re-
nuntiatio iurata dispositionis d. l. de his: cum renuntiari ei non
possit: ex quo pro forma ita est traditum ad publicam vtilitatem,
ne facile testatorum dispositiones subuertantur. *vt scribunt in spe-*
cie Corn. in cons. 135.*col.* 1.*lib.* 2. *Ruin. in cons.* 107.*nu.* 6.*lib.* 1. *Paris.*
in cons. 95.*nu.* 26. & 37.*lib.* 3. *Socin. Iun. in d. cons.* 129.*nu.* 63.*lib.* 1.
Roland. in cons. 13.*nu.* 27.*lib.* 1. & *Osascus in decis.* 112.*num.* 8.

Non etiam obstāt verba † illa dictæ approbationis & ratificati- 24
onis testamenti, ibi. Et per fratres illustris quondam eorum geni-
toris vt supra subiectorum fideicommisso: &c. Et paulo post in
supplicatione Comitis Ludouici, ibi. In qua vltima volūtate cla-
rissima voluntas & mens præfati Comitis Petri Franc. fuit com-
prehendendi omnia bona per eum possessa; cuiuscumque gene-
ris siue feudalia, siue allodialia: siue relicta a maioribus suis, & siue
libera, & siue subiecta fideicommisso. &c. Prædicta sane verba vi-
dentur significare, dictos filios Comitis Petri Franc. sciuisse, bona
relicta a Comite Ludouico fuisse ab eo supposita fideicommisso;
id quod ad fauorem & commodum ipsorum filiorum credendū
est factum, & ideo approbatio dicti testamenti Comitis Pet. Fran.
comprehendit etiam bona relicta a Comite Ludouico.

Respondetur, prædicta verba non inferre, quod dicti filii sciue-
rint dispositionem Comitis Ludouici eorū patrui. Si quidem di-
cta verba sunt generalia & ambigua: cum intelligi possint duo-
bus modis: nempe, quod Comes Ludouicus reliquerit bona sua
Comiti Petro Franc. fratri, & eum grauauerit restituere filiis suis;
Potest etiam intelligi, quod reliquerit immediate dictis filiis: sicu-
ti re vera reliquit. Prædicta ergo verba significant dictos filios re
vera ignorasse dispositionem dicti Comitis Ludouici: quia alio-
qui clarius locuti essent. Id quod manifestius indicant verba dictæ
supplicationis, quæ disiunctiue concepta, significant incertitudi-
nem: cum ponātur conditionaliter, iuxta l. huiusmodi. ff. quando
dies lega. cedat, & tradit Albericus in dictionario, in dictione siue.
Et propterea argumētum potius retorquetur: quod scilicet dicta
verba ostēdant, dictos filios ignorasse dispositionem Comitis Lu-
douici, & consequenter approbationem prædictam nil eis noce-
re potuisse, quin ea bona subiici non potuerint a Comite Pet. Frā.
eorum patre sub suo fideicommisso.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Libera præsumitur esse res omnis.*
2 *Scriptura est de substantia emphyteuseos.*

3 *Emphy-*

3 *Emphyteuseos probatio requirit publicum instrumentum.*
4 *Emphyteusis requirit annuam praestationem.*
5 *Emphyteuta quid a superficiario differat.*
6 *Praedia praesumuntur potius censuaria quam emphyteutica.*
7 *Inuestiturae instrumentum requiritur in feudo constituendo.*
8 *Fecisse nemo praesumitur quod conficere prohibetur.*
9 *Producens scripturam aliquam in iudicio, dicitur approbare & fateri vera quae in ea continentur.*
10 *Contractus natura & forma qualis sit ab eius obseruatione sumitur & iudicatur.*
11 *Scriptura consignationis priuata nil probat.*
12 *Scriptura Principis non censetur, nisi sit a Principe subscripta & consignata.*
13 *Archiuum vt tribuat fidem scriptis in eo reconditis, quae requirantur. 608. nu. 13.*
14 *Affictare est emphyteusin concedere.*
15 *Effectus magis spectandus quam nominatio.*
16 *Inter Emphyteusin, liuellum, & fictum perpetuum differentia an sit.*
17 *Libris monasterii antiquis quatenus habeatur fides.*
18 *Instrumentum arguitur falsum, quando prothocollo antiquo addita leguntur aliqua verba de recenti.*
19 *Suspicio falsi in ciuili iudicio pro falso habetur ad tollendam fidem instrumentorum.*
20 *Instrumentum authenticum desumi non potest ex originali ex protocollo vitiato.*
21 *Fictabile siue fictum, quid significet.*
22 *An ex denuntiationibus necessario inferatur praedia esse emphyteutica.*
23 *Denuntiatio requiritur in alienatione praediorum censuariorum.*
24 *Protestatio caducitatis an arguat praedium esse emphyteuticum.*
25 *Protestatio sine effectu nihil probat.*
26 *Monachorum diligentia in acquirendis diuitiis.*
27 *Laudemiorum solutio, an arguat emphyteusin.*
28 *Locatio bonorum ad decennium non est emphyteusis.*
29 *Emphyteusis definitio.*
30 *Confessio sola non operatur translationem dominii & nu. 31.*
32 *Fictabilium nomine etiam intelliguntur censuarii vel conductores ad certum tempus.*
33 *Emphyteusis ob ius domini directi publicari non potest.*
34 *Res feudalis & emphyteutica censetur, quando pro tali recognoscitur. & nu. 35. 36.*
37 *Confessione probatur res esse emphyteutica.*
38 *Confessio non solum confitenti, sed & eius successoribus nocet.*
39 *Liberatio facta vniuersitati non prodest singulis, vt singulis de vniuersitate.*
40 *Procurator constitutus ab vniuersitate non est idoneus in caussis singulorum.*
41 *Vniuersitas vt obligetur, syndici & actores habere debent specialissimum mandatum.*
42 *In dubio pro ecclesia quando pronuntiandum.*
43 *In dubio res praesumitur libera & allodialis.*

FACTI SPECIES.

SAncti Columban. oppidum, cum eius territorio ditionis est Mediolanensis; cuius dominus exstitit Illustrissimus Galeacius Vicecomes Mediolani dominus qui anno 1371. mandauit procuratori suo, vt cuicumque habitare volenti in dicto oppido locaret siue ad tempus, siue in perpetuũ territorium, vel eius partem. Et rursus quod cuicumque habitare volenti in dicto oppido, vel eius territorio, & volenti aedificare domos: darentur lapides cocti, cupi, lignamen, & calcina pro aedificatione, vel reparatione, hoc modo, videlicet lapides cocti pro solidis quadraginta pro singulis miliarib. cupi pro solidis quinquaginta, calcina pro solidis octo pro modo, lignamen pro nihilo in boschis tamen. Haec tamen adiecta est conditio & onus, quod quicunque ex praedictis, qui ex praedicta materia aedificasset, si ei in futurum contigisset alienare domum a se aedificatam, quod eam teneretur pro quarta pretii parte minus vendere ipsi Principi emere volenti: & nolenti emere, quod ei solueretur quarta pars pretii dictae domus venditae. Praedictus autem Procurator in exsecutionem dicti mandati multis habitare volentibus in dicto oppido praedia concessit.

Anno 1396. defuncto dicto D. Galeacio eius filius & successor Illustrissimus atq; Excellentissimus D. Io. Galeacius primus Mediolan. dux donauit permulta praedia & possessiones ex sitis sub dicto territorio sancti Columbani cum omnibus suis iuribus Venerandae religioni Cartusiensium, & in ea donatione & bonorum consignatione descripta dicuntur praedia tam liuellaria, quam locata, & in emphyteusim concessa dictis habitantibus.

Anno vero 1416. praefati Cartusienses locarunt Paulo Raudensi totum ipsum oppidum & territoriũ cum eius reditibus, & in consignatione facta dicto conductori dictum fuit, sibi consignari multos fictabiles & liuellarios.

Anno 1436. praedicti Cartusienses nouam locationem fecerunt Clementi Petrae, & cum eo tempore combusti reperirentur libri redituum ipsorum Cartusiensium, in quibus descripti erant fictabiles, & eorum rationes, confectus fuit alter liber, qui dicto conductori consignatus fuit: & sic successiue ex eo libro alii confecti sunt. Et in his scriptura legitur, permultos ex habitantibus in dicto oppido sancti Columbani esse fictabiles ipsorum Cartusiensium, & quod aliqui sunt fictus perpetui, aliqui ad tempus.

Praesupponitur etiam in facto ex parte Cartusiensium, ab eis factas fuisse multas protestationes caducitatum aduersus multos, qui non soluerant canones, & irrequisitis ipsis Cartusiensibus alienauerant praedia. Et ipsos Cartusienses pluries & pluries exegisse laudemia ab his, qui praedia vẽdiderant, petita ab ipsis Cartusiensibus alienandi licentia. Et rursus defendisse bona dictorum Columbanensium confiscata: quod scilicet confiscari non potuerint, ex quo erant emphyteutica sui monasterii: ac etiam eadem de causa defendisse ab onere solutionis imbotaturae, & similibus oneribus: ac demum anno 1555. Columbanenses ipsos transactione quadam cum Reuerendissimis fratribus Ordinis seruorum inita, confessos fuisse praedia totius territorii Sancti Columbani esse emphyteutica Cartusiensium.

Ex praedictis contendunt Cartusienses praedia om-

nia possessa ab habitãtibus in dicto oppido. Sancti Co-
lumbani esse emphyteutica. Et quo facilius suo satis-
ciat desiderio, instituerunt iudiciũ cõtra septem præ-
dictis Columbanensibus nẽpe contra Prosperum Cla-
rum, Baptistam Saluinũ, Carolum Lachinũ Colum-
banum Vacarium, Cæsarem Gnochum, Horatium
Guncium, & Iacobum Antonium Valsasinam.

Dubitari nunc contingit, an præfati Cartusienses
satis probauerint prædia possessa ab his nunc reis con-
uentis esse emphyteutica?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCVIII.

CAusa hæc, quæ vertitur inter Reuerendos Cartu-
sienses actores & prædictos homines oppidi san-
cti Columbani, reos conuentos; cum & grauis ac
non parum difficilis sit; danda est mihi opera, vt
quantum per me licebit, & facilis & clara redda-
tur apud eum, qui & sapientia & integritate sum-
mopere effulget. Et quidem (vt ad rem deueniam) responden-
dum est, prædia possessa a reis conuentis non esse emphyteutica;
& consequenter Cartusienses frustra declarasse contra eos cadu-
citates ob non solutos canones, & alienationes se irrequisitis fa-
ctas. Hanc veram & æquitati consentaneam comprobabo sen-
tentiam. Deinde confutabo ea, quæ pro Cartusiensibus affe-
runtur.

Primo itaque satis superque fundata est Columbanensium in-
tentio; quod scilicet prædia a se possessa non sint emphyteutica:
cum omnis res libera præsumatur † *l. altius C. de seruit. & aqua,*
1 *& in specie tradunt Alciatus in Tract. de præsumtio. reg. 2. præsumt.*
3. nu. 1. Modernus Parisiensis in commentariis ad consuetudines Pa-
ris. tit. 1. §. 46. nu. 5. Natta in cons. 3. nu. 3. lib. 1. & Aluar. Valasius in
Tract. de iure emphyt. q. vlt. nu. 1. Qui quidem sic etiam affirmant,
rem præsumi liberam, non autem feudalem, id quod copiose
comprobaui in commentariis *de præsumtionibus. lib. 3. præsumt.*
91. nu. 1. Debebant ergo Cartusienses probare, prædia nunc ab
his reis conuentis possessa fuisse aliquando Ducis Mediolani; vel
propria ipsorum Cartusiensium, & deinde ab ipso Duce, vel ab
ipsis Cartusiensibus in emphyteusin his reis conuentis concessa.
Et quidem constat (vt demonstrabimus infra) nil probasse.

Secundo accedit, quod nullum hic productum fuit a Cartu-
siensibus instrumentum cõcessionis alicuius emphyteusis: cum
tamen non solum ad probationem, sed etiam ad substantiam † ip-
2 sius emphyteusis requiratur. Pro emphyteusis substantia requi-
ri publicum instrumentum affirmarunt *Salycetus in Rubrica.*
Cod. de fide instrumen. numer. 3. & in leg. testium. colum. 2. Cod. de te-
stib. Alexand. in consil. 136. numer. 8. libr. 1. Iason. in leg. 1. numer.
63. & in l. 2. numer. 134. Cod. de iure emphyt. & Catelanus Cotta in
verbo emphyteusis concessa. vers. & hoc dictum. Ad probationẽ † ve-
3 ro emphyteusis requiri publicum instrumentum scripserunt *Ac-*
cursius in l. contrahitur. ff. de pigno. & in. §. adeo. instit. locati. Petrus,
Cynus, & Baldus. in l. 1. C. de iure emphyteut. & ibidem Albericus, col.
pen. Baldus, & Salycetus, in l. testium. col. 2. C. de testib. idem Baldus in
cons. 220 Proponitur. lib. 1. Hostien. in summa, de locato. nu. 11. Paris.
Puteus in Tract. de reintegrat. feudi cap. incipiente, Pone, quod est
quæstio, Angelus Aretinus in dicto. §. adeo. col. 5. Io. Andreæ Anchar.
& Cardinalis in cap. potuit de locato, & ibidem Imola. nu. 7. Io. de An-
na nu. 14. Barbat nu. 12. Riminaldus Senior in l. pactum quod bona fi-
de col. 1. C. de pactis. Socin. Senior in cons. 169. nu. 12. libr. 1. repetito in
cons. 120. num. 24. lib. 4. Iason in l. 1. nu. 61. C. de iure emphyt. Philippus
Probus in additionibus ad Io. Monacum in cap. 1. §. postquam de cen-
sibus in 6. Afflictus in decis. 12. nu. 7. Berto. in dicto cap. potuit. nu. 75.
Catelianus Cotta in loco præallegato. Benincassius. in. §. omnium. num.
39. instit. de actionibus. Antonius Gomezius in comment. variarum
resoluti. tomo secundo. cap. 2. nu. 17. Et hanc opinionem sequendã
esse tradit *Aluarus Vallasius in Tract. de iure emphyteut. qu. 7. nu. 2.*
in vers. verumtamen, &c. etsi eodem in loco. *in vers. sed quamuis* refe-
rat quamplures dissentientes. Et accedit traditio eorum, qui di-
xerunt, libros monasterii, in quibus sunt descriptæ solutiones ca-
nonum aut censuum, non probare censum, vel emphyteusin, vt
infra suo loco dicemus.

Tertio vrget magis cõsignatio prædiorum oppidi Sancti Co-
lumbani facta anno 1356. a procuratore D. Galeacii Vicecomi-
tis Domini & Principis Mediolani, qua quidem in consignatione
fit mentio cuiusdam præstationis duorum solidorum a singulis
commorantibus in ipso oppido sancti Columbani pro domibus
& ædificiis. Nulla vero facta fuit mentio alicuius præstationis
pro prædiis rusticis. Ex quo satis manifeste colligitur, prædia ipsa
rustica non esse emphyteutica, alioquin in consignatione illa fuis-
set pariter facta mentio præstationis pro ipsis prædiis. Et fortius
accedit; quod in alia consignatione facta anno 1396. a procura-
tore D. Ducis Io. Galeacii ipsismet Cartusiensibus, in exsecutione
donationis eis factæ ab ipso Duce, expressa quidem fit mentio cu-
iuslibet rei minimæ donatæ: & descripta sunt ædificia a singulis
hominibus in dicto oppido habitantibus possessa. Prædia vero
rustica prędictis hominibus cõcessa cum numero perticatus, de-
scripta quidem fuerunt, absque tamen aliqua mentione præsta-
tionis alicuius pensionis. Id quod arguit, prædia ipsa non esse em-
phyteutica: cum emphyteusis † requirat annuæ pensionis præ-
stationem. *l. 1. & l. vlt. C. de iure emphyteut. §. quia vero. in auth. de a-* 4
liena. & emphyt & tradunt Azo. in summa. C. de iure emphyt. nu. 3. &
6. Bart. in l. 1. C. eodem. & ibidem Baldus nu. 9. vers. pone in quodam:
cum dixit, emphyteutam † ex hoc differre a superficiario; quia 5
pro emphyteusi præstatur merces, pro superficie vero non. Et ob
id (subiunxit Baldus) contractus cognoscitur a suis effectibus. Et
Baldum secuti sunt *Abbas in cap. potuit. de locato, & Iason in dicta l.*
1. nu. 45. C. de iure emphyteu. & in. §. actionum. in instit. de actionib.
Et rursus accedit alia consignatio facta anno 1437. ab ipsismet
Cartusiensibus Clementi de Petra eorum conductori, in qua
quidem consignatione aliqui ex dictis hominibus fuerunt de-
scripti absque aliqua pensionis præstatione: aliqui vero apparent
descripti cum pensione: sed illa pensionis annotatio apparet
facta diuerso & recentiori atramento, id quod arguit falsi suspi-
cionem, vt scripsi in commentariis de præsumtionibus li. 5. præ-
sumt. 20. numer. 8. & consequenter constat, prædia non esse de-
scripta tamque emphyteutica.

Quarto admisso citra veri præiudicium, quod constet pensio-
nem aliquam pro his bonis præstari conuenisse, attamen cum
non fuerint prædia hæc † nominata tamque emphyteutica, di- 6
cendum est, præsumi potius censuaria quam emphyteutica: *sicuti*
tradunt Io. Fabri, Albericus, Imola, Socinus Senior, Ruinus, Iason,
Decius, Neuizanus, Mansilius, Bruneus, Capicius, Parisius, Crauetta,
Grammaticus. Didacus. Natta, & Iulius Clarus, quos commemoraui
& probaui in commentariis de præsumtionibus libr. 3. de præsumt.
106. nu. 3. & illis accedunt alii congesti ab Aluaro Vallasio in Tract.
de iure emphyteut. q. 32. nu. 35. Ita dicimus de feudo, a quo sumi-
tur † argumentum ad emphyteusin, vt est vulgatum, requiri in- 7
strumentum inuestituræ, sicuti scripsi in commentariis, de præ-
sumtio. lib. 3. præsumt. 91. nu. 27.

Quinto suffragatur, quod nemo præsumitur fecisse, † quod 8
conficere prohibetur; sicuti ille non dicitur legasse † proprieta-
tem vxori cui sic legare prohibetur, sed præsumitur reliquisse
vsumfructum. *Angelus in l. cum ii. §. si vni. ff. de transact. & ibidem*
Iason. nu. 5. & Boerius in. qu. 66. nu. 4. Atqui Cartusiensibus fuit
prohibitum a Duce Mediolani, qui multa prædia sub ea ditione
sancti Columbani sita donauit ipsis Cartusiensibus, ne dicta præ-
dia alienarent, sed illa perpetuo manerent apud Cartusienses, do-
nec ipse Dux vel eius successores, constituto reditu decem mil-
lium florenorum prædia illa redimerent. Ergo non potuerunt
Cartusiẽses in emphyteusin concedere hæc prædia: cum emphy-
teusis concessio sit alienatio. *§. alienationis. in auth. de aliena. &*
emphyt. & cap. nulli. de rebus eccles. non alienan, & responderunt De-
cius in cons. 142. nu. 2. Ruinus in cons. 157. num. 1. lib. 1. & Parisius in
cons. 85. nu. 8. lib. 3. & accedit, quod ipsimet Cartusienses attestati
sunt literis a Reuerendo Priore datis suo procuratori, se concede-
re non potuisse aliqua bona in emphyteusin, dum produxerunt
reuocationes illas concessionum factarum. Is enim qui produ-
cit scripturam † aliquam in iudicio dicitur, consentire & fateri 9
vera quæ in ea habentur, *vt tradunt Decius in cons. 558. n. 10. Pari-*
sius in cons. 125. nu. 20. lib. 1. Gozadinus in cons. 42. nu. 9. & late Ro-
lan. in cons. 2. num. 116. lib. 1. Est ergo dicendum, hos reos con-
uentos suo iure possidere hæc prædia, non autem titulo emphy-
teusis habito a dictis Cartusiensibus.

16 Sexto & vltimo confert non parum, quod qualis † sit natura & forma contractus ab eius obseruatione sumitur atque iudicatur. *Ita responderunt Castrensis in cons.347. Quare circa donationem col.vlt.lib.1. Romanus in cons.271.& Socin.Senior in cons.145. col.2.lib.1.& in cons.68.col.pen.lib.3.& in specie contractus feudalis scripsi post multos in commentariis de præsumtionibus lib.3.præsumt. 91.numer.28. & nu.63.* Atqui nostro in casu, longa imo longissima obseruatione constat, hos homines non possedisse hæc prædia tamquam emphyteutica, sed vt libera & propria, vel saltem vt censualia. Ergo dici non debent emphyteutica. Illa minor propositio probatur ex eo, quod nulla vnquam pensio fuit hac de causa præstita, nulla soluta laudemia, nullæ re ipsa declaratæ & executę caducitates; sicuti diximus supra, & repetemus infra suo loco.

His constat, satis superque fundatam esse intentionem Columbanensium reorum conuentorum aduersus Cartusienses actores.

Nunc superest, vt diluamus atque confutemus argumenta & rationes, quæ pro ipsis Cartusiensibus actoribus afferuntur.

Primo adducitur consignatio bonorum Sancti Columbani facta a procuratoribus Reuerendissimi Domini Archiepiscopi Vicecomitis Rugierio de Nigris cōductori dictorum bonorum sub anno 1356. Quæ quidem consignatio continet prædia quāplura Sancti Columbani, quorum multa Dux Io. Galeacius deinde transtulit in Cartusienses, & in ea consignatione fit mentio cuiusdam præstationis duorum solidorum pro qualibet persona commorante in ipso oppido Sancti Columbani. Quæ quidem pensionis præstatio arguere videtur, bona esse emphyteutica, sicuti sensit Crauetta in cons.434, nu, 1. in fine.

11 Respondetur primo, scripturam illam consignationis † esse priuatam, quæ non probat *l. exemplo C. de probatio, vbi Balbus, Salycetus, & reliqui.* Nec dici potest scriptura Principis, † cum non

12 habeat eius subscriptionem & sigillum, quibus dignosci possit Principis mandato sic scriptam fuisse. Non etiam adhibenda est fides dictę scripturæ, vtpote quod fuerit inuenta in archiuo ipsorum Cartusiensium: quia archiuium tunc tribuit fidem scripturis

13 in eo reconditis, † quando concurrunt quatuor illa requisita, quę recenset *Crauetta in Tracta. de antiquit. tempor. in prima parte principali, in ea particula, quæ incipit. Quarto limitatur num.* 1. hoc est, primo quod ipsi archiuio sit prępositus officialis publicus, secundo quod scriptura sit posita inter scripturas authenticas, tertio quod ex consuetudine detur eis fides, quarto quod habeat testimonium officialis, se eam scripsisse, vel attestetur esse scripturam archiuii publici.

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, prædictam scripturam probare, attamen adhuc dicimus, quod consignatio illa nil ad rem penitus confert. Non enim ex ea infertur, prædia fuisse concessa in emphyteusin omnibus hominibus Sancti Columbani: cum facile sit dicere, vel fuisse libere & absolute alienata, vel ad censum concessa, non autem necessario in emphyteusin. Nec repugnat illa duorum solidorum præstatio, quia illa fuit imposita personis habitantibus in ipso oppido Sancti Columbani, non autem prędiis. Non etiam obstat, quod dictus Princeps transtulerit dominium totius territorii in dictos Cartusienses, quia respondetur, Principem transtulisse omne ius, quod habebat in dictis prædiis, & propterea Cartusienses probare debebant, Principem fuisse absolute Dominum horum prædiorum, & illa aliquando in emphyteusin concessisse dictis Columbanensibus. Non enim ex sola ipsa Ducis assertione, quod transferat dominium in Cartusienses, probatur ipsum Ducem fuisse Dominum dictorum prædiorum, *vt post alios tradunt Iason in l. sific. nu. 18. de leg. 1. Decius in cons.321. col. vlt. vers. non obstat illa cessio, & in cons.360. in fine Boer. in q.42. nu. 25. & Rolandus in cons.62. nu. 11. & 12. li. 2.* Et præterea non constat, quod hæc prædia ab his Columbanensibus reis conuentis possessa sint illa met, quę dicuntur aliquando in emphyteusin concessa. Debebant enim Cartusienses prædiorum idemtitatem probare, *iuxta leg. si in rem. in fine. ff. de rei vendication. & scripsit in commentar. de præsumt. lib. 6. præsumt. 115. numer. 51.*

Secundo affertur argumentum desumtum a mandato facto anno 1371. a præfato Galeacio Mediolani Domino & Principe, quod sane mandatum legitur impressum inter statuta ipsius oppidi Sancti Columbani. Illo enim mandato prædictus Galeacius dedit facultatem administratori & procuratori suo, vt posset locare & affictare ad tempus, vel in perpetuum prædia sita sub territorio Sancti Columbani, & affictare † est in emphyteusin concedere, *vt docuit Alciatus in l. inter domum. nu. 5. ff. de verbor. signif.* 14

Ergo præsumuntur factæ concessiones in emphyteusin, vel concessæ locationes ad tempus, vt dici possint obseruati fines mandati, *iuxta l. diligenter. ff. mandati.*

Respondetur, quod licet præfatus Princeps dederit facultatem illam, non tamen constat, quæ prædia, & quo titulo fuerint concessa ipsis Columbanensibus, & an prædia possessa nunc a Columbanensibus reis conuentis sint ex illis concessis a prædictis administratoribus bonorum Principis: sicuti idemtitatem hanc debuisse probari a Cartusiensibus diximus supra, & nomen illud ficti non significare emphyteusin, sed censum dicemus infra.

Tertio suffragari videtur Cartusiensibus donatio facta a Do. Ioan. Galeacio Vicecomite Mediolani Duce anno 1396. prędictis Cartusiensibus. Donauit sane Dux multa prædia sita sub territorio Sancti Columbani: & in ea donatione & bonorum consignatione asseritur, multa prædia fuisse concessa Columbanensibus tam titulo emphyteusis, seu liuelli quam locationis ad tempus. Atqui liuellum non differre ab emphyteusi, diximus supra. Ergo prædia Columbanensium reorum conuentorum dicuntur emphyteutica.

Respondetur primo, non constare de prædicta donatione, quam Cartusienses nunquam produxerunt authenticam, & in forma probantem, sicuti producere tenebantur: & propterea illi scripturæ priuatæ nulla (vt diximus supra) adhibenda est fides.

Respondetur secundo, in ea donatione nullam fieri mentionem aliquorum emphyteutarum, vel liuellariorum.

Respondetur tertio, non constare prædia ab his reis conuentis possessa, esse ex illis donatis, & in emphyteusin seu liuellū concessis: sicuti hæc idemtitas (vt iam diximus) erat a Cartusiensibus probanda.

Respondetur quarto, admisso quod in dicta donatione nominentur prædia liuellaria & emphyteutica: non tamen inde necessario sequitur esse emphyteusin, ex quo repugnat effectus † qui magis spectandus est: quam ipsa nominatio, *vt in specie tradunt* 15 *Decius in cons.164. nu.3. Boerius in q.182. nu.3. & Aluarus Vallasius in tracta. de iure emphyteutico. q.32. nu.20. lib.4. & in commentariis de præsumtionibus. lib.2. præsumt.105. nu. 10. & 11.* Porro diximus supra, ex effectu subsecuto constare, prædia hæc non esse emphyteutica.

Quarto adducitur locatio & bonorum consignatio a Cartusiensibus facta anno 1416. Paulo Raudensi, qua quidē in consignatione dictū fuit, sibi consignari multos fictabiles & liuellarios.

Respondetur primo, ex illa consignatione non constare, quod prædia hæc a reis conuentis possessa, sint ex illis in ea cōsignatione nominatis: sicuti ipsa idemtitas (vt sæpius diximus) erat a Cartusiensibus actoribus probanda. Nec sumi potest argumentum, quod cū multa exstent prædia sub territorio Sancti Columbani, quæ sunt emphyteutica Cartusiensium: ergo & reliqua omnia prædia eiusmodi sunt. Non inquam sumi potest hoc argumentum; sed potius contrarium, quia si aliqua prædia nominantur emphyteutica, reliqua præsumuntur libera: sicuti de feudalibus responderunt *Alex. cons.29. col. vlt. vers. dum autem. lib. 5. & Brunus in cons.123. col.4. vers. & merito, qui col.3. vers. quod si assumamus, dixit,* omnino procedere, quando prædia sunt vere superata. *Et prædictos sum secutus in commen. de præsumt. li.3. præsumt. 91. nu. 16. & num 54.*

Quinto deducitur liber antiquus ipsorum Cartusiensium conscriptus anno 1493. in quo legitur, Cartusienses ipsos Clementi Petræ locasse reditus Sancti Columbani: & cum eo tempore cōstaret libros antiquos dictorum redituum fuisse combustos, in quibus descripti erant liuellarii, confectus fuit alter liber qui dicto conductori consignatus fuit, & inscriptio ipsius libri ita se habet. Hic est liber, super quo descripti sunt fictabiles possessionis S. Columbani, & pertinentiarum monasterii Cartusiæ Papiæ, qui reddere debent fictum annuatim Do. Clementi de Petra, cui dicta possessio affictata fuit per monasteriū suprascriptum in festo S. Martini anni 1436. vsq; ad annos nouem inde proxime secutos pro bonis, quę dicti fictabiles introscripti tenent ad fictum a suprascripto monasterio, tam ad tempus, quam in perpetuum, &c. & in eo libro leguntur deinde descripti fictabiles & liuellarii, & ex eo libro alii postea libri successiue confecti fuerunt, & inter alios fictabiles reperiuntur descripti antecessores Prosperi Clari, Baptistæ Saluini, Caroli Lachini, Columbani Vacarii, Cæsaris Gnochi, Horatii Guencii, ac Iacobi Antonii Vallasinæ

eorum nunc conuentorum: & successiue sunt etiam descripti
ipsi rei conuenti tanquam præstantes fictum perpetuum.& nul-
16 la † est differentia inter fictum perpetuum, emphyteusin &
liuellum. *respondit Dec. in consilio 146. & in consilio 164.* Et
prædictos libros probare, hos Columbanenses reos conuen-
tos esse emphyteutas & liuellarios, certum & clarum esse credi-
17 tur. Cum libris † monasterii antiquis fidem adhiberi scripserint,
*Roman.consi.127. Decius in cons.146.num.14.vers.quarto ista con-
clusio. Boerius in q.105. & Crauetta in cons.158.*

Respõdetur primo, prædictos libros cõtra non descriptos, vel
non habẽtes causam a descriptis nõ probare, certũ est; vt scribũt
*Bal. & Salyc. in l.exemplo. C.de probationib. Alex. in cons.187.lib.7.
Felin. in c.ad audientiam.col.3. versic.decima & vltima conclusio.de
præscript. Afflict. in decis.364.num.7. Crauet. in tract.de antiq.temp.
in prima parte principali, in partic. qua incipit, quid in libro officialis.
num.1. & Aluarus Vallas. in tract.de iure emphyteutico.q.9.nu.29.*
non etiam probant contra ipsosmet descriptos. Nam in eo libro
conscripto ann.1436. aliqui ex hominibus S. Columbani fuerũt
descripti absque aliqua pensionis præstatione: aliqui vero appa-
rent descripti cum pensione; sed illa pensionis annotatio apparet
facta diuerso & recentiori atramento; id quod arguit falsi suspici-
onem; vt scripsi in Comment. de Præsumtionib. lib.5. præsumt.
20.nu.8. Et rursus est liber ille glossatus; & diuersis in locis vitia-
18 tus. Ita dicimus, instrumentum † argui falsum, quando in proto-
collo antiquo addita leguntur aliqua verba de recenti; *Felin. in c.
inter dilectos.nu.10.de fide instrum. & Decian. in consil.100.nu.17.
li.1.* Ex quibus dicendum est, suspicionẽ hanc falsi in ciuili † hoc
19 iudicio pro falsitate haberi, ad tollendum fidem ipsi libro: *sicuti
post alios copiose scripsi in lib.1.de præsumt.q.99.num.4.* Et ex hoc
etiam sequitur, nullam esse adhibendam fidem aliis libris deinde
ex prædicto transcriptis atque desumtis: cum descripti fuerint ex
20 libro falso & vitioso: sicuti dicimus, instrumentum † authenticũ
desumi non posse ex originali & protocollo vitiato. *Ita sane re-
spondit Anchar. in cons.431.num.2. quem secutus sum in lib.2. de ar-
bitrariis iudicum.casu 187.num.33.* Non enim (inquit Anchar.)
ex radice infecta produci possunt fructus. Et vitiato principali
corruit etiam accessorium.

Respondetur tertio, admisso citra veri præiudicium, quod di-
cti libri probarent: attamen cum non cõstet ab illis descriptis fu-
isse aliquo tempore exactam aliquam pensionem; sequitur dicen
dum, prædictis in libris non esse constituendum aliquod funda-
mentum.

Respondetur quarto, admisso citra veri præiudicium, quod di
ctis libris adhibenda sit fides: adhuc tamen non probant, quod ii
rei conuenti, & alii eis similes, qui dicuntur fictum † perpetuum
21 præstare, sint emphyteutæ. Non enim in iure (quantum hacte-
nus mihi videre licuit) reperitur hoc nomen, fictus, cuius solum
mentionem fecerunt *Alciatus, Stephanus de Federicis, Parisius &
Puteus.* Scripsit sane Alciatus *in l.inter donum.num.5.de verbor.si-
gnific.* se credere, fictum dici emphyteusin: & esse nomen Græcũ
φυτίον. Rectius, mea quidem opinione, *Stephanus de Federicis in
tract.de interpretatione iuris.in vlt.parte.num.82.* fictum dici loca-
tionem. Et hanc esse significationem secundum communẽ vsum
loquendi, testatur *Puteus in decis.184.num.1.lib.1. & accedit Alex.
de Neuo in cons.27.nu.4.* & propterea ipsum fictabilem ob non
solutam pensionem non cadere a commodo ipsius locationis, &
ficti. Et ibi iunctis his, quæ dixerat paulo supra, differentiam con-
stituit inter fictabilem, liuellarium & emphyteutam. Et dum in-
quit, hunc fictabilem nõ cadere a commodo, etiam si cessauit per
biennium soluere fictum: & esse sequendam æquitatem. Et his
constat cessare, quod supradictum fuit in argumento ex sentẽtia
Decii in cons.146. & 164. cum loquatur Decius non de fictu, sed
de liuello, de quo etiam loquitur *Iulius Clarus in §.emphyteusis.§.
1.in prin. qui & Decium præcitatis in locis recenset.*

Sexto vrgere pro Cartusiẽsibus videtur, quod prædicti rei con
uenti, & alii multi possessores prædiorum in dicto territorio san-
cti Columbani sæpius denuntiarunt ipsis Cartusiensibus, se velle
22 vendere aliqua prædia. Qui quidem † denuntiationum actus ar-
guunt prædia esse emphyteutica; alioqui libere potuissent alie-
nare.

Respondetur primo, prædictas denuntiationes factas fuisse ad
effectum, vt Cartusienses scirent in posterum, ad quos perueniss-
sent prædia, in quorum venditionibus possessores tenebãtur mi-
nus quarto pretii vendere ipsi Principi, & consequenter Cartu-
siensibus, qui Principis loco successerũt: vel quartum ipsum pre-
tii illi persoluere: sicuti a Duce Galeacio fuerat constitutum suo
illo decreto edito anno 1371. Et hoc quidem fuit a Duce illo or-
dinatum; quia voluit, quod singulis ædificare volentibus domos
in ipso oppido S. Columbani darentur lapides cocti pro solidis
quadraginta pro singulo miliari, cupi pro solidis quinquaginta:
calcina pro solidis octo pro medio, lignamen pro nihilo in bo-
schis tamen. Ita habetur in prædicto decreto. Columbanenses
ergo prædicta de causa obligati, facere consueuerũt dictas denun
tiationes. Illi, qui cupiebant potius vendere ipsis Cartusiensibus
quam aliis, faciebant denuntiationes antequam alienarẽt. Illi ve-
ro qui nolebant vendere Cartusiensibus, sed aliis, faciebãt denun
tiationes post a se factam alienationem. Id quod significat, non
consueuisse fieri denuntiationes ob id, quod ipsi denuntiantes es-
sent sintque emphyteutæ: quia alioqui denuntiationes factæ fu-
issent omnes ante alienationes. Quod vero fieri soleãt hæ denun-
tiationes etiam post alienationes, apparet ex denuntiatione facta
a Bassano & Io. Stephano de Gnochis anno 1576. die 24, Ianuar.
in qua dicitur, se dedisse in solutum Francisco Gnocho quædam
prędia. Ita etiam Christophorus Lanzanus anno 1574. die 3. Au-
gusti vendidit primum; deinde denuntiauit. Sic pariter Iacobinus
de Lanzate anno 1514. die 7. Iulii vendidit, & postea denuntia-
uit: sicuti notarius ipse, qui venditionis instrumentum conscri-
psit, est attestatus, ex eo instrumento extraxisse postmodũ denun
tiam. Sic etiam Petrus Matius anno 1579. die 18. Iulii vendidit,
deinde denuntiauit. Et eodem anno & die idem fecit Franciscus
de Inzago. Ita quoq; Antonius Vertua anno 1516. die 16. Iunii;
& Christophorus Valsasina anno 1528. die 5. Maii, vendiderũt:
& postea denuntiationes fecerunt: sicuti notarii rogati de illis a-
lienationum instrumentis attestati sunt, se ex ipsis instrumẽtis ex-
traxisse denuntias.

Respondetur secundo, denuntiationes illas non inferre neces
sario, prædia illa esse emphyteutica. Cum etiam denuntiationes
† requirantur in alienatione bonorum censuariorum: sicuti affir 23
mant *Io. Fabri in §.adeo.num.6. Instit. de locatio. & conductio. & i-
bidem Ang. Aret. in fin. qui dixit, se ita habuisse de facto pro Ecclesia
S. Proculi. Iason in l.vlt.num.131. C.de iure emphyt. & Petrus Fole-
rius in tractat.de censibus.in verb.census.num.50.vers.secus in censu.
& in claris terminis Socin. Sen. in cons.266.num.8.lib.2.* Et quam-
quam ab hac opinione † dissentiant *Aretinus in consil.14.num.5.
Decius in consil.164.num.3.versic.vltimo non obstat.* & forte etiam
alii nonnulli: attamen negari non potest, quin res sit dubia; ad
quam quidem dubitationem tollendam, & ad euitandam omnẽ
litem & contentionem, dici possunt factæ illæ denuntiationes ab
ipsis Columbanensibus censuariis: sicuti præcitato in loco re-
spondit Socinus.

Septimo conferre videtur; quod multæ † protestationes ca- 24
ducitatum factæ fuerunt a Cartusiensibus aduersus Columbanẽ-
ses venditores aliquorum prædiorum, irrequisitis ipsis Cartusien
sibus. Quæ quidem protestationes arguunt prædia esse emphy-
teutica.

Respondetur primo, iure non probari, quod hæ protestatio-
nes arguant, hæc prædia esse emphyteutica. Et hæc consideratio
comprobatur *ex dictis supra post Io. Fabri, Angel. Aret. Iasonem &
Folerium;* Nec etiam censuarium posse irrequisito domino alie-
nare. Cartusienses ergo existimantes, hanc opinionem esse ve-
ram, protestationes illas fecerunt: & ideo satis constat argumen-
tum non concludere: cum protestationes possunt esse factæ tan-
quam censuariis.

Respondetur secundo, non constare, quod protestationes illæ
fuerint denuntiatæ atque intimatæ ipsis Columbanensibus; sic-
uti denuntiari debere similes protestationes affirmant *Dd. in l.nõ
solum.§.morte.ff.de oper.nou.nun. vbi Bart.nu.19. Ias.n.15. & Ru-
beus Alexandrinus num.236.*

Respondetur tertio; quod etiã si admittimus, factas fuisse pro-
testationes, & Columbanensibus denuntiatas; attamen cum pro-
testationes † illæ exsecutæ non fuerint, atque ita nullum effectũ 25
reipsa habuerint; sequitur dicendum, demonstrare Cartusienses,
ipsos cognouisse, prædia prędictorum Columbanensium non es-
se emphyteutica; alioqui ad effectum eas perduxissent. Cum ne-
mo præsumatur iactare suũ. *l.cum de indebito.ff.de probatio.* & præ-
sertim Monaci, quorum diligentia in acquirendis diuitiis laudari 26
solet. Et ad rem hanc confert, quod respondit *Paris. in cons.23.nu.
12.lib.4.* cum dixit, nil operari productum instrumẽtum ad pro-
bandum, Ecclesiam consueuisse concedere bona ad fictum, quan
do constat, illud instrumentum non habuisse effectum.

Respon-

Respondetur quarto, non esse bonam consequentiam, aliquæ caducitates fuerunt contra aliquos Columbanenses protestatę & declaratæ, & illi ex hoc præsumuntur emphyteutæ: ergo & reliqui omnes Columbanenses possidentes aliqua prædia eis concessa ab ipsis Cartusiensibus, vel a Duce Mediolani: non enim de vno ad alterum infertur.

27 Octauo ad rem facere videtur, quando pro alienationibus dictorum prædiorum concessis & factis, Columbanenses ipsi soluerant laudemia, † id quod arguit prædia esse emphyteutica, *sicuti scripsi in commentariis de præsumt. lib. 3. præsumt. 105. numer. 7. vbi recensui Alexandrum & alios.*

Respondetur, solutiones illas pro venditionibus, factas fuisse pro obseruatione dicti mandati & decreti anni 1371. quod scilicet pro venditionibus prædiorum vrbanorum solueretur quarta pars pretii Principi, atque ita non esse illud laudemium aliquod satis constat. Quod vero pro quarto factæ fuerint prædictæ solutiones, constat ex attestationibus in iudicio productis, etiam ab ipsimet Cartusiensibus, sicuti illa facta a Columbano de Câpanana anno 1491. a quo dicitur causam habuisse Iacobus Antoninus Valsasinas reus nunc côuentus. In ea enim denuntiatione legitur solutionem factam pro quarto: exstant & multæ confessiones Cartusiensium, quibus numeratum fuit dictum quartum, vt illa pro Ioanne Stephano Albanesi facta anno 1559. & pro eodem anno 1578. pro Petro Martire & fratribus Victorinis anno 1550. pro Antonio Basilisco anno 1550. pro Innocentio Basilisco 1551. pro Melchiore Zennabona anno 1539. pro Marco Antonio Basilisco anno 1550. & 1551. alias de industria prætermitto. Et illam quidem quartam pretii partem existimo semel tantum pro prima venditione, non autem pluries debuisse præstari: ex quo præstatur ex quodam contractu inito inter Principem dantem & subditos recipientes: sicuti dicimus, quod si duo socii inuicem conueniant de constituenda dote earum filiabus ex bonis communibus, intelligitur de dote semel; non autem pluries constituenda, ex quo id fit ex contractu. *Ita Angelus & Alexand. in l. si cum dotem.* §. 1 *ff. soluto matrimonio quos secutus est Boerius in q. 131. nu. 5. in fine.* Et accedit quod si pluries quarta illa pars pretii præstanda est, sequeretur iniquum & valde obscurum, quod prædio vno quater alienato, eius integrum pretium Principi acquisitum fuisset, atque ita Columbanenses grauissimo hoc onere premerentur. Id quod non præsumitur fuisse mentis illius Principis Galeacii, qui vt ex prædicto eius decreto anni 1371. constat) studebat prouidere non proprię sed Columbanensium vtilitati. Quod vero pro quarto, & non pro laudemio soluant Columbanenses, côstat etiam ex conuentione ab eis facta cû ipsis Cartusiensibus anno 1535. qua promiserant soluere dictum quartum. Præterea idem colligitur etiam manifeste ex quantitatibus ipsis solutis, quæ non conueniunt laudemiis, quorû summa est quinquagesima pretii rei venditæ. *leg. vlt. C. de iure emphyt.* etsi dicatur aliquando etiam plus & aliquando minus secundum loci vsum & consuetudinem, quæ præualet & obseruari debet; *vt late differit Amedeus a Ponte. in tracta. Quæstionum laudemialium. qu. 4.* quia vno verbo respondetur, non constare de hoc vsu & consuetudine, quæ cum facti sit, probari debet ab eo, qui eam allegat, *vt tradunt Doctores in l. de quibus. ff. de legibus, & ego ipse in commentariis de præsumtionibus lib. 3. præsumt. 8. nu. 7.*

28 Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, constare solutiones illas fuisse solutas pro laudemiis: non tamen inde necessario sequitur, prædia esse emphyteutica: cum etiam laudemia soluantur pro alienatione bonorum locatorum † ad decennium, quæ tamen non dicuntur emphyteutica. *sicuti in specie respondit Decius in côs.* 204. *nu.* 2. & rursus solui potuit pro ipsa censuali, *vt in specie respondit Socin. Sen. in cons. 266. nu. 7. vers. nec videtur obstare. lib. 2.*

29 Nono suffragari videtur Cartusiensibus, quod ipsimet rei conuenti seu illi, a quibus ipsi causam habuerunt, in denuntiationibus a se de vendendo factis, asseruerunt, se velle vendere melioramenta & vtile dominium. Id quod arguere videtur, bona esse emphyteutica, non autem cêsuaria: cum emphyteusis † sit, quando rei dominus eam concedit alteri, transferendo in eum vtile dominium, retinendo in se directum, cuius causa emphyteuta ille quotannis certam pensionem soluit. *Ita Iason in l. 1. num. 29. in fine. C. de iure emphyt. & Didacus in lib. 1. varia. resolutio. capit. 7. numer. 1.* qui quidem subiciunt, censum dici, quando in ipsum possessorem trâslatum fuit tam directum quam vtile dominium. Et propterea dicimus de re propria, hoc est de ea, cuius omne dominium in eos translatum fuit, censum præstari.

Respondetur primo, non esse bonam consequentiam, dicere, Columbanenses rei conuenti asseruerunt, se velle vendere vtile dominium, ergo Columbanenses sunt emphyteutæ: quia & censuarius, qui (vt in argumento dictum fuit) habet directum & vtile dominium apud se, potest alienare vtile, retento ipso directo.

Respondetur secundo, quod etiamsi Columbanenses (id quod fortius est) confessi essent, prædia hæc esse emphyteutica, confessio † illa sibi non præiudicaret. *sicuti in specie docuit Bart. in l. si aliquam rem. num. 9. ff. de acquir. poss. & secutus est Angelus in leg. qui rem propriâ. C. locati,* cum dixit, quod etsi nobilis recognoscit ab ecclesia castrum pro emphyteutico & feudali, non efficere feudale vel emphyteuticum. *idem responderunt Comen. in consil.* 165. *Aretinus in cons.* 14. *num.* 8. *prope finem,* qui quidem Aretinus fortius scripsit, quod etiam si quis ex certa scientia fatetur, & recognoscit rem suam ab Ecclesia in feudum, non efficere rem illam feudalem. *Idem vero respondit Fulgosius in cons. 5. & de confesso rem suam esse emphyteuticam ecclesiæ,* respondit Corneus in cons. 301. col. 2, vers. quod etiam sumitur lib. 1. *Et accedunt Alex. in cons. 9. nu. 10. & in cons. 29. nu. 25. lib. 1. Ruinus in cons. 40. nu. 12. lib. 1. Decius in cons. 564. nu. 6. Curtius Iunior in cons. 17. nu.* 8. Non enim sola † confessio operatur translationem dominii, vt is, qui dominus non est, dominus efficiatur. *l. cum falsa, vbi Bart. & Iason. C. de iuris & facti igno.* Et hoc maxime procedit in casu nostro, in quo confessiones hæ factæ fuerunt ab idiotis & iuris ignaris, ita forte etiam sic persuasi ab imperitis notariis, qui opinati sunt, apud Columbanenses esse solum vtile dominium, ob id, quod quotannis soluunt recognitionem quandam Cartusiensibus: cum id non pro emphyteusi, sed pro censu præstari potius præsumatur. 30 31

Decimo Cartusiensibus fauere videtur, quod cum aliquando Columbanenses vexati fuissent a Camera Ducali, vt soluerent onus & collectam quam, imbotaturam appellant, lata tandem fuit sententia anno 1470. qua absoluti fuerunt ipsi Columbanenses, vtpote, quod essent emphyteutæ Cartusiensium, & consequenter immunes, iuxta ea, quæ scripsi post alios in cons. 276. nu. 7. & in cons. 98, nu. 27. lib. 3.

Respondetur primo, Columbanenses fuisse absolutos, non quod essent emphyteutæ Cartusiensium: sed quia singulari priuilegio Ducis Mediolani facti erant immunes a prædicto onere imbotaturæ.

Respondetur secundo, in actis illius causæ & sententiæ nullam fieri mentionem emphyteutarum: sed solum massariorum, fictabilium, & familiarium ipsorum Cartusiensium. Et fictabilium † nomen posse intelligi etiam de censuariis, vel conductoribus ad tempus, certum est. *vt sensit Parisius in cons. 23. nu. 7. lib. 4. quem secutus sum in cons. 291. nu. 47. lib. 3. Et nunc accedit Stephanus de Federicis in tracta. de interpretatione iuris. parte vltima numer 82.* etsi dixi supra in tertio argumento significare emphyteusin. Et præterea admisso, quod fictabilium nomine contineantur etiam emphyteuta, non tamen constat, quod ii rei conuenti sint ex descendentibus & successoribus illorû antiquorum & nominatorû in dictis actis & sententia; id quod erat a Cartusiensibus probandû. 32

Decimo conferre videtur sententia lata anno 1482. vt legitur in alia sententia & declaratione Magistratus extraordinarii sub anno 1487. qua declaratum atq; pronuntiatum fuit, quędam prędia possessa ab Antonio de Gambalottis propter eius delictû confiscari ob id non potuisse, quod essent emphyteutica Cartusiensiû. Est enim certum † bona emphyteutica sicut feudalia publicari nô posse ob ius domini directi. *sicuti tradunt Bart. in l. si finita. §. si de vectigalibus nu. 3. vers. sed contra prædicta. ff. de dâno infecto, quê secuti sunt multi, quos congessi & probaui in commentariis de recuperanda possessione remedio nono nu.* 245. 33

Respondetur primo de prædicta sententia non constare, nisi per relationem factam in dicta secunda sententia, & in precibus oblatis anno 1516. Regi Francorum tunc Mediolani duci; & propterea nulla fides ei est adhibenda, ex quo de relato non constat, *iuxta text. auth. si quis in aliquo. C. de eden. vbi doctores.*

Respondetur secundo, sententiam illam latam fuisse pro bonis possessis a Franc. Nouaria, vel ab Antonio Gambalottæ condênatis. Et ideo est res inter alios acta. Fieri quidem potest; quod eius bona fuerint emphyteutica Cartusiensium; non tamen inde sequitur, quod reliqua ab aliis possessa eiusmodi sint.

Vndecimo ad rê pertinere videtur recognitiones factæ a Morono & Gallerato, qui recognouerût, prędia a se possessa, & sita sub territorio S. Columbani, esse emphyteutica Cartusiensiû. Et cer-

tum est, rem conseri † emphyteuticam & feudalem, quando pro
34 tali recognoscitur; sicuti copiose respõdit Rolan.in cons.1.n.109.
lib.1.& alios ego ipse retuli in cons.1.nu.63.lib.1.
Respondetur, quod etiam si cõcedimus, rẽ dici emphyteuticam
ac feudalem, quando pro tali fuit recognita respectu ipsius recog-
noscentis attamen non idem est † dicendum respectu tertii. *sicuti*
35 *in specie respondit Alciatus in resp.178.nu.2.secundum impreßionem*
antiquam Lugdun.quem secutus est Mascardus in trac.de probation.
conclus.79.n.12.& illis accedit Crauet.in cons.434.n.1. qui in specie
recognitionis emphyteusis factę erga monasteriũ respondit. Prę-
terea & fortius dicimus, quod imo nec Morono & Gallerato no-
cere potest recognitio illa. Cũ fundata sit super quadã inuestitu-
ra sibi a Cartusiensibus concessa, de qua non constat. Et tunc de-
mũ recognoscens † rem in emphyteusin, vel feudum, eam efficit
36 talem, quando id facit ex certa sciẽtia, & iure suo cognito. *Ita tra-*
dunt multi, quos commemoraui in cons.191.n.52.li.2. vbi inter alios
cõmemoraui Corneum in cons.301.col.2.li.1. qui fortius respondit,
quod etiam si quis rem suam scienter recognoscit in emphy-
teusin ab ecclesia, non transfert in ea dominium.
Duodecimo pro Cartusiensibus perpenditur conuentio facta
anno 1535. inter Colũbanenses, & Cartusienses, in qua quidem
conuentione ita legitur. *Che l'emphyteuti siano tenuti al laudemio*
per qualonq; alienatione: eccetto solamente per le insolutum datione,
che si parano per il giudice. &c.
Respondetur vno verbo, conuentionẽ illam nil penitus ad rem
nostrã facere: cum solum dicat; quod emphyteutæ teneantur sol-
uere laudemia, qui & quot sint ii emphyteutæ, non legitur in illa
conuentione. Debebant ergo Cartusienses demonstrare aliis
probationibus, qui sint isti emphyteutæ.
Decimotertio suffragari videtur Cartusiẽsibus confessio facta
a syndicis & tota vniuersitate S. Columbani, dum in contractu ce-
lebrato anno 1555. & demum ratificato anno 1560. inter eos &
Reuerendos Fratres Ordinis Seruorum, præsente procuratore
Cartusiẽsium ita dixerunt. *E piu habbiano detti Badri a pagare tutti*
li Carichi ordinarii & estra ordinarii con il conne di S. Columbano
perticati: & fitti perpetui del sacro monastero della Certosa di Pauia.
&c. Hæc sane verba arguere videntur, prædictos Columbanen-
ses esse emphyteutas, iuxta ea, quæ scripsi supra in præmissis: &
37 certum est, confessione probari † rem esse emphyteuticam, sicuti
probatur & esse feudalẽ; vt tradunt multi a me congesti in *cõment.*
de præsumt.li.3.præsumt.91.nu.33.& in cons.191.n.57.li.2. vbi dixi,
38 confessionẽ nocere † non solũ confitẽti, sed & eius successoribus,
& in terminis nostris idẽ respõdit *Crauetta in cons.434.nu.9.& 10.*
Respondetur primo in ea cõuentione dictum fuisse; quod Re-
uerendi Fratres Seruorum teneantur soluere fictus perpetuos
Cartusiẽsibus pro illis prædiis in eos translatis; sicuti etiam signi-
ficãt illa verba subsequẽtia. *& ogn'altri carighi spettanti a detti beni.*
Atq; ita illa verba. *& fitti perpetui del sacro monastero della Certosa.*
&c. non ostendunt, quod fictus ipsi debeantur a cõmunitate S.
Columbani: Cum reuera constet, communitatem ipsam in vni-
uersum teneri ad aliquos fictus perpetuos: sed sunt aliqui particu-
lares, qui soluunt aliquos fictus perpetuos ipsis Cartusiensibus
Respondetur secundo, quod fictus perpetui appellantur et-
iam census; vt diximus supra.
Respondetur tertio, quod etiam si intelligimus de fictis perpe-
tuis communitatis; non tamen sequitur, quod omnia prædia ter-
ritorii sint emphyteutica, sed debet intelligi de his tantum, qui
præstantur ab ipsa communitate.
Respõdetur quarto, ea ratione confessionem hanc non noce-
re Columbanensibus reis conuentis, imo nec communitati in v-
niuersum. Non inquam nocet his reis conuentis: Cum sit facta
nomine cõmunitatis, quę singularibus personis ipsius vniuersita-
tis nocere non potest sine speciali eorũ mandato, sicuti in specie
respondit *Decius in cons.61.numer.3.* Cum dixit, quod liberatio
39 † facta vniuersitati non prodest singulis vt singulis de ipsa vniuer-
40 sitate: & quod procurator † constitutus ab vniuersitate non est
idoneus in causis singulorum. *leg.2.ff. quod cuiusque vniuersitatis*
nom. Et aliud est vniuersitas, aliud singuli. *Et Decium secutus est*
Sebastianus Vantius in trac. de nullitate in tit. de nullitate sententiæ ex
defectu inhabilitatis comparentium. numer.154. Non etiam præ-
dicta confessio nocet ipsimet vniuersitati, cum non constet Syn-
dicos seu Deputatos illos vniuersiatis habuisse specialissimum
41 mandatum †, quod omnino requiritur ad ita confitendum & ob-
ligandum ipsam vniuersitatem; vt in specie responderunt *Soci-*
nus Senior in cons.11.col.vlt.vers.primo licet Syndicus lib.1.& Ne-
uizan.in consil 7.numer.14. Et accedit quod respondit Parisius in
consil.115.numer.18.lib.1. Cum dixit, Procuratorem carentem
specialissimo mandato non posse sua confessione præiudicium
aliquod inferre domino, suoque principali. Comprobatur ea ra-
tione, quia si hæc Syndicorum & Deputatorum confessio præiu-
dicium afferret vniuersitati, ex ea sequeretur distractio & aliena-
tio bonorum & iurium ipsius Ciuitatis, & tamen Procurator ad
alienandum etiam cum libera non sufficit, sed requiritur man-
datum specialissimum. *sicut docuit Iason in l.1.numer.3.ff. de officio*
procurat. Cæsaris.
Decimoquarto & vltimo, admisso quod res sit dubia, attamen
in dubio dicendum videtur fauore † ecclesiæ prædicta prædia di- 42
ci debere emphyteutica, non autem censuaria. *vt in specie tradunt*
Alex.de Neuo.in cons.27. Cagnolus in leg. semper in obscuris. nu.10.
de reg. iuris. Bero.qu.14.numer.2.& Iulius Clarus. in.§. emphyteusis.
qu.1.vers.sed potius.
Respondetur, quod imo in dubio † res præsumitur libera & 43
allodialis, non autem vel emphyteutica, vel censualis, vt dixi su-
pra, in primo argumento pro Columbanensibus considerato, &
propterea cum non constet prædia possessa ab his Columbanen-
sibus reis conuentis esse supposita vel censui, vel emphyteusi. li-
bera dici debent. Et admisso, quod ob aliquam pensionis præsta-
tionem, argui possint vel emphyteutica vel censualia, iudicanda
sunt potius censualia, quam emphyteutica, non obstante fauore
ecclesiæ: siquidem etiam aduersus ecclesiam præsumitur potius
census quam emphyteusis: sicuti communem esse doctorum o-
pinionem, reiecta illa Beroii, testatur *Aluarus Vallascus in com-*
mentariis de iure emphyteutico.q.32 col.pen.vers.nec admitto. Et illi
accedunt Bursatus in cons.26.numer.24. libr.1. Natta in cons.3.nu.3.
lib.1.& Riminal.Iun.in cons.430.numer.13.libr.3. Et præterea ces-
sat in casu nostro omnis dubitatio, posteaquam constat prædia
a Columbanensibus possessa non fuisse a Cartusiensibus, sicque
ab ecclesia, sed a Domino & Principe Mediolani, atque ita a laico
concessa.
Nec obstat quod obiicitur, præsumi potius emphyteusin quã
censum in ea regione, in qua constat, vsum esse constituendi em-
phyteuses. *sicuti declarando opinionem Alberici & communem do-*
cuit Iason.in leg.2.nu.165.C.de iure emphyt.quem secutus est Mas-
cardus in tractatu de probationibus in conclus.281.numer.7.qui re-
fert etiam Petrum Follerium.
Nam respondetur, hanc consuetudinem & vsum non fuisse
a Cartusiensibus probatum. Et præterea aduersus Iasonem te-
statur communem esse opinionem *Aluarus Vallasceus in tractatu.*
de iure emphyteutico.qu.32.numer.35.vers.item si in prouincia &c.
Quo in loco affirmat, vidisse iudicari Lusitano, ne præsuma-
tur emphyteuticus, sed censuarius ad euitandum caducitatem.

SVMMARIVM.

1 *Uniuersitas dicitur esse persona ficta.*
2 *Inclusio emtoris in statuto est conclusio venditoris.*
3 *Dictio,* si quis, *etiam vniuersitatem comprehendit.*
4 *L. si quis maior. C. de transact. intellectus.*
5 *Dispositio faciens mentionem de persona, comprehendit & vni-*
uersitatem.
6 *Statutum vel lex generaliter loquens generaliter debet intel-*
ligi.
7 *In exorbitantibus admittitur extensio, quando adest eadẽ ratio.*
8 *Vniuersitas continetur sub nomine personæ, quando adest eadem*
ratio.
Vicinum malum habere plurimum refert.
9 *Lex & statutum loquens de vno ex correlatiuis, comprehendit al-*
10 *terum, quando adest eadem ratio.*
Pœna imposita vni ex correlatiuis dicitur imposita & alteri.
11 *L. numero. §. sin autem. Codic. de caducis tollendis, intelle-*
12 *ctus.*
13 *Generalia verba rubricæ solent declarare textum obscurum &*
ambiguum.
14 *Confine & cohærens dicitur, quando nihil est in medio.*
15 *Via priuata non impedit, quo minus res dicatur esse in confinio.*
16 *Vsus communis loquendi est spectandus.*
17 *Verbum* dimittere, *significat dominii translationem.*
18 *Publica via & locus publicus pro communi vsu, & commodo est*
omnium.
19 *Arbiter & moderator quilibet est rei suæ.*

Initium

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCIX.



Cum doctis & acutis admodum dubitationibus à Clarissimo Domino Lana causæ commissario excitatis, responsum atque satisfactum sit, ab excellentissimo D. Domino Palino accerrimo causarũ patrono, quẽ ob singularem eruditionem Colendissimi fratris loco habere soleo, nõ erat quod plura scriberem: Verumtamen ne & veritati & amico interroganti desim, dicam & ego nonnulla, quæ in mentem venerunt. Et prima quidem est dubitatio, an statutum. 238. sub rub. Quod non possint vendi aliqua bona stabilia in præiudicium agnatorum & confinantium, comprehendat etiam vniuersitatem alienantem prædia ipsius vniuersitatis? Qua de dubitatione videbatur respondendum, non comprehendere vniuersitatem: & hoc quidem argumentis a D. Commissario consideratis.

Primo quia statutum dicit. *si quis &c.* quæ verba non videntur posse comprehẽdere vniuersitatem, vt in specie docuit *Baldus in*
1 *leg. omnes populi. nu. 23. ff. de iust. & iure.* Cum vniuersitas dicatur † esse persona ficta, & ob id appellatione personæ illa non continetur. *Baldus in rub. C. ad Trebell. & in cons. 132. casus. Quidam vocatus. col. 1. vers. primo, quia. li. 3. Decius in l. si familia. nu. 2. ff. de iurisdiction. omn. iud. & in cons. 44. in fine.*

Secundo vrgere magis videntur subsequentia verba ipsius statuti. *si quis de cætero, tã terrigena quã forensis.* Hęc sane verba personæ singulari, non aũt vniuersitati cõueniunt. Ergo nec dispositio statuti. *iuxta l. 4. §. toties. ff. de dãno infecto. & multis simil. lib. cõprobat Tiraq. in l. si vnquam in verbo libertis. n. 2. C. de reuo. donatio.*

Tertio accedit, quod inclusio vnius est exclusio alterius. *l. cum prætor. in prin. ff. de iud. & cap. nonne de præsumt.* Atqui quãdo statutum loquitur de emtore, comprehendit etiã vniuersitatem, vt sũt
2 clara verba statuti. Ergo inclusio emtoris † est exclusio venditoris. Hæc sunt, quæ in motiuis cõsiderata sunt aduersus D. Gratardam.

Re tamẽ diligentius perpensa, contrariũ verius esse existimo, quod scilicet statutũ comprehendit etiam vniuersitatẽ vendentẽ.

Primo, quia statutum vtitur his verbis, si quis, quæ etiã † ipsam
3 vniuersitatem includunt. *Ita Iason in le. si quis maior. num. 8. vers. sed istis non obstãtibus. C. de transaction,* qui scripsit † dispositionẽ
4 illam, l. quis maior, etsi loquentem per hæc verba, si quis, comprehendere tamen vniuersitatem. Et inquit Iason se in specie illius casus respondisse de causa Casalensi, vt vere exstat eius responsum. *in cons. 118. li. 1. & probat Iason.* multis iuribus, quæ loquuntur his verbis, si quis, etiam in casibus pœnalibus, & tamen comprehendunt etiam vniuersitatem. *vt in leg. nihil interest. iuncta. le. 1. ff. ad Macedo. in ca. quoniam. 47. distinc. iunct. cap. conquest. de vsuris. in le. itẽ ait Prætor. in prin. iuncta. le. ergo sciendũ in fine. ff. ex quib. caus. maio. & in l. si familia. iuncta. l. si quis id, quod. ff. de iurisd. omn. iud. le. quicunq. col. 4. C. d. seruis fug. Et idẽ quod Ias. affirmarunt Felin. in ca. eam te. nu. 15. de rescript. vers. 3. declaratio. Gomes. in cõmentariis ad regulas cancellariæ. ad regulam de Idiomate. q. 2. & annali possessore. q. 12. Roma. in cons. 400. n. 4. & in cons. 436. nu. 2. Curtius Iunior in cons. 14. in fine.* Cum respondit dispositionem. *d. l. si quis maior.* habere locum etiam in vniuersitate. *Rebuff. in trac. de pacif. possess. n. 6. & in tr. collation. in verb. statuimus. nu. 2. Et accedit*
5 *de Alex. in cons. 216. n. 32. & 34.* qui respondit dispositionem † facientem mentionẽ de persona comprehendere etiã vniuersitatẽ.

6 Secundo suffragatur, quod statutũ & lex generaliter † loquẽs, debet generaliter intelligi. *le. de pretio. ff. de publicia. in rem actio. & le. 1. §. & generaliter. ff. de legatis. & late tradunt Afflictus decis. 319. nu. 4. & 5. & Crauet. in cons. 86. nu. 8. & latissime Tiraquellus in leg. si vnquam in præfatione. n. 116. C. de reuoc. do. at.* Atqui statutũ hoc loquitur non solum generaliter, sed etiam vniuersaliter, vt significãt illa verba, cuius vis gradus, conditionis & status. Ergo etiam vniuersitatem comprehendit, sicuti simili argumento vtitur *Iason in d. cons. 118. col. 4. vers. quarto & vltimo lib. 1.*

Tertio accedit, quod etsi multi existimant hoc statutum esse iuris communis correctorium, attamen recepta magis est opinio, esse exorbitans. *Ita sane tradunt Ægidius Bellemera, Rubens. Parisius & Boerius, quos recenset Tiraquellus in trac. de retractu consang. in præfatione. n. 21. quo loci multis relatis dixit, esse communem opinionem, & alios refert n. 56. in fine. Etsi ibidem n. 61. referat alios*
7 *affirmãtes, esse correctoriũ iuris comm.* Et in exorbitantibus † admittitur extẽsio, quando adest eadem ratio, vt tradunt *Iason. in auth. quas actiones, nu. 21. qui idẽ esse dixit in correctoriis. C. de sacrosanct. eccles. & ad rẽ optime respondit Alex. in cons. 216. nu. 33. & n. 34. li. 2.* quod sub nomine personæ † cõtinetur vniuersitas, quãdo adest 8
eadẽ ratio. † *late & egregie Felin. in ca. eam te. n. 15. vers. quarta declaratio. de rescript.* Atqui ratio huius statuti locum habet tam in vniuersitate vendente quam in alia quauis particulari persona. Ergo admittitur extẽsio in hoc statu, vt cõprehendat etiam vniuersitatem vendentem. Illa minor propositio probatur, quod ratio prędicti statuti est, vt res exeat e vicinis & confinibus: sicuti in statuto concedente agnatis hunc retractũ, est, ne res exeat de familia, vt rationẽ hãc considerat post alios *Tiraquell. in trac. de retractu consang. §. 10. glo. vnica. nu. 1. & in. §. 26. glo. 1. n. 41.* Et recte quidem considerarunt, statuentes vicinũ & cohęrentem esse præferendũ in emtione prædii: cum plurimum † referat habere malum vicinũ.
sicuti copiose scripsi in comment. de præsumt. li. 3. præsumt. 83. Et accedit etiam ratio, quia multum refert quod vicinus & cohærens pręferatur, ne prædia in frusta diuidantur, & vnus alterum impediat. Quæ sane rationes ita locum habent, quando vniuersitas vendit propria prædia, quam quando particularis persona. 9

Quarto statutum manifeste loquitur de vniuersitate emente, quod scilicet, vniuersitati ementi præferatur cohærens & confinans. Ergo statutum locum habet etiam in vniuersitate vendente. Nam † lex & statutum loquens, de vno ex correlatiuis, cõprehendit alterum, quando adest eadem ratio. *Ita gl. in l. per internallum. ff. de iudiciis. & in c. 1. de confess. in 6.* quæ fortiori in casu dixit, quod pœna imposita † vni ex correlatiuis dicitur imposita & alteri. *Et idem affirmarunt Bart. in l. 1. ff. quod metus causa. Bald. in cons. 482. Magnifici viri. lib. 1. Ias. in l. non dubium. nu. 12. vers. singulariter limita. C. de legib. in l. sicut bonis. in 2. notab. C. de in ius vocan. & in l. vlt. nu. 17. C. de indicta. vid. tollen. & late Euerardus in centuria legali in loco, a Correlatiuis. nu. 9.* qui dixit, procedere etiam in correctoriis, si militat eadem ratio: sicuti vere militat nostro in casu, vt ex dictis in præcedenti argumento facile colligitur. *Et egregie Plotus in cons. 19. n. 4. & 5.* respondit Constitutionem, Mediolani, prohibentẽ Collegiis & vniuersitatibus ne alienent bona immobilia in personam non subditam, cõprehendere etiam vniuersitatem non subditam. Nec repugnat quod in motiuis dicitur; quod si statuentes voluissent comprehendere etiam vniuersitatem vendentem, ita expressissent, sicut expresserunt ementem, *arg. l. vnicæ. §. sin autem ad deficientis. C. de caduc. tollend. & responderunt Soc. Iun. in cons. 100. nu. 20. & in cons. 128. n. 205. & n. 233. lib. 1. & Albanus in cons. 40. in fin.* & maxime, cum hoc statutum sit contra ius commune, idcirco interpretandum, vt minus corrigat, *Tiraqu. de retractu consang. in præfatione. nu. 60.* Nam respondetur, quod illa regula sumta ex *d. l. vnica* †. *§. sin autem ad deficientis.* non habet locum, quando adest eadem ratio in casu non expresso. *vt post alios declarant Soc. Iun. in cons. 77. in fin. lib. 3. & Crauet. in cons. 62. n. 14. & in cons. 130. nu. 7.* Rursus non procedit, *d. §. sin autem ad deficientis.* quando verba dispositionis sunt generalia & vniuersalia, vt in casu nostro. Ita respondit *Crauet. in cons. 297. col. pen. nu. 7.* Et prætereà iam diximus supra ex sententia *Tiraq. in d. præfatione. nu. 21. & nu. 56. in fin.* hoc statutum non esse correctorium iuris cõmunis, sed exorbitãs: & admisso citra veri præiudicium, quod sit correctorium, attamen extenditur ad alterum ex correlatiuis. *vt post multos dixit Euerardus in loco præallegato.* 10 11 12

Quinto & vltimo ad rem non parum confert rubrica ipsius statuti concepta verbis impersonalibus; Quod nõ possint vendi bona aliqua, &c. Quæ quidem verba impersonalia ita comprehendunt vniuersitatem, vt personas singulares. Id quod clarissimum esse existimo. Ita ergo intelligendus est ipsius statuti contextus: cum † verba generalia rubricæ soleant declarare textum obscurũ & ambiguum: sicuti post multos scripsi *in commentar. de præsumtionib. lib. 6. præsumt. 1. nu. 19.* 13

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum respõdetur, aduersus *Baldum in d. l. omnes populi. nu. 21.* esse receptam opinionem, vt constat ex enumeratis supra in primo nostræ opinionis argumento.

Non obstat secundũ argumentũ, quia respondetur, quod sicuti vniuersitas dicitur quædam persona etsi ficta, vt diximus supra; ita etiã dici potest, vel terrigena, vel forẽsis, sicuti sũt alię per[illegible] vere.

Et prætereà admisso citra veri pręiudicium, quod verba statuti non conuenirent vniuersitati: attamen cõuenit ratio, vt supra demonstrauimus, & consequẽter cessat regula. *d. l. 4. §. toties. ff. de damno infecto.* Cum ratio sit magis spectanda quam verba, *sicuti declarando. d. §. toties. scribit copiose & egregie Tiraqu. in d. l. si vnquam*

in verb.libertis.num.46.& 47.C.de reuoc.donat. Et rurſus conueniunt verba ob eorum generalitatem,& per extenſionem ex idẽtitate rationis.

Non etiam obſtat tertium argumentum; quia retorquetur, vt ſupra demonſtrauimus. Nec repugnat regula. *d.l.cum Prætor.in pr.ff.de iudic.* quia reſpondetur,illam non procedere,quando eadem eſt ratio in caſu,qui incluſus non eſt. *ſicuti declarant Pariſ.in conſ.111.nu.39.lib.1.& Soc.Iun.in conſ.121.nu.22.lib.1.& in conſil.5.nu.12.in fin.lib.2.* Et rurſus non procedit regula illa,quando adeſt præſumta ac veriſimilis mens diſponentis. *Ita Iaſ.in l.1.§.adipiſcimur.nu.4.ff.de acquir.poſſeſſ. & Gratus in conſ.5.num.83.lib.2.* Porro in caſu noſtro adeſſe eãdem rationem in vniuerſitate, quæ in ſingularibus perſonis: & veriſimilẽ eſſe ſtatuentium mentẽ & voluntatem ſatis ex iam dictis intelligimus.

Secunda eſt dubitatio, admiſſo quod ſtatutum locum habeat in vniuerſitate vendente,an procedat etiam in caſu noſtro,in quo inter prædium ab vniuerſitate alienatum & domum D. Grataroleę adeſt via cum riuo aquæ? Et reſpondendũ videbatur, ſtatutũ hoc in caſu locum nõ habere. Et hoc quidẽ ea ratione in motiuis præexcitata,quia ſtatutum cõcedit hanc prælationẽ illi,q̃ habet prædia cohærentia & cõfinia.Porro domus Grataro.non poteſt dici cohærere & in confinio eſſe huic prædio ab vniuerſitate vendito D. Petro Marteroto.Nõ ergo videtur locus diſpoſitioni ſtatuti. 14 Illa minor propoſitio probatur; quia confine † & cohærens dicitur,quãdo nihil eſt in medio.*l.4.§.vlt.ff.finium regund.& tradit Cæpolla in loco,quem mox referam.*

At noſtro in caſu inter domum D. Andreæ & fundum venditum adeſt riuus & via publica, quæ impediunt cohærentiam & cõfine. Ergo nõ eſt locꝰ diſpoſitioni ſtatuti. Et ita in ſpecie ſtatuti huic noſtro ſimili tradunt Cæpolla. *in trac. de ſeruitutibus ruſticorum prædiorum ca.3.de via.nu.34. Affl.in trac. de iure prothomiſ.§.9.n.1.Io.de amicis in conſ.1.n.17.& Ia.Nouell.in tract.de iur.prothomi.§.octauo.n.1.* Hoc dubitationem mouet contra Gratar.

Cæterũ re ipſa longe melius & diligentius perpenſa atq; conſiderata,cõtrarium verius eſſe exiſtimo,nẽpe ſtatutum habere locũ in caſu noſtro: cum domus Gratar. dicatur cohærere & confinare cũ prędio vendito ab ipſa vniuerſitate.Nã inter domũ ipſam dicti Gratar. & prædium a communitate alienatum exſtat ſolum 15 via priuata, priuatusq; riuus. Porro via † priuata non impedit aliquem eſſe in confinio atq; ita cohærere, vt locus ſit prælationi & retractui ex diſpoſitione ſtatuti. *ſicuti in ſpecie tradũt Bald.in tra.prothomi.nu.2.Cæpolla.in tract.de ſer.ruſtic.prædiorum ca.3.n.34.qui ſic de ſtatut.Pata.præferente cohærentem & confinantẽ ſcriptum reliquit. Affl.in tract.de iure prothomi §.9.in prin.& nu.12.& idem in deciſ.62.* qui teſtatur ſic fuiſſe deciſum in illo conſilio Neapolitano. *& Vrſ.in addi.ad deciſ.illam,* affirmauit pariter hanc opinionem. *Idem ſcribunt Mantua in tract.de iure.prothomi.nu.53.Anto.Bar.in tract.de temp.vtili & continuo.ca.16.nu.10.& Ia.Nouell.in ſimili tract.§.8.nu.10.* Quoquidem in loco affirmat Nouell.idem eſſe de riuo priuato. *ſicuti etiam reſp.Io.de Amicis.in conſ.1.nu.18.& 19.* Et riuum hunc eſſe priuatum certum eſt: cum per eum ſolummodo fluant aquæ molendini. Quod vero via dicatur priuata,non aũt publica abunde ſatis demonſtrauit excell. Paſinus.

Et primo quidẽ quia hæc via fuit ab ipſa cõmunitate appellata, Treſandra,quod ſane nomen ſecundum communẽ vſum loquẽdi(vt in facto mihi præſupponitur)oppidi Deſenzani eſt nomẽ vię 16 priuatæ & vicinalis.Et certũ eſt, † communem ipſum loquendi vſum eſſe ſpectandum, *l.librorũ,§.quod tamẽ Caſſ.de le.3.& præfertur ꝓprietati verborũ vt ſcribũt gl.& Bart.in l.talis ſcriptura.in fin.de le.1.idẽ in l.habeo.ff.de ſupel.legat.& in rubr.ff. de operis noui nuntiat.& omniũ copioſius Franc. Niconitius n.196.& ibid.Roma.& Alex.Iaſ.in l.ſi aniæ. col. vlt. C.de ſucceſſo.edicto.egregie Curt. Iun.in conſ.Euerar.5.nu.12.& copioſe Didacus in li.3.varia.reſolutio.ca.5.n.1.& in centuria legali.in loco ab opinione vulgi.numer.2.*

Secundo hanc eſſe viam priuatam vel ex eo etiam demonſtratur,ꝙ pretio numerato,conceſſa fuit a cõmunitate dicto Grataro. pro commodo & vtilitate domus ipſius Gratar. Sicuti colligitur ex petitione facta cõmunitati nomine ipſius. Grataro.his verbis. *Proponendo ancora,che s'il commune volea contentare,che detta fabrica reſtaſſe vel eſſere,che ſi retrouaua,& oltra laſciarli vna Treſanda di quella larghezza,&c.* Cui petitioni annuẽdo ipſa cõmunitas propoſuit partem in conſilio de concedenda & dimittenda dicta Treſanda dicto Grataro.& ea de cauſa electi fuerunt tres arbitri, qui ita pronuntiarunt.Quod domus & fabrica Grataro. remaneret in eo ſtatu & gradu prout reperitur: & quod dimittatur & dimitti debeat Treſanda, quæ eſſe debeat ad ſeruitutem & vſum publicum, pro implendo & euacuando. Ex his verbis colligitur communitatẽ tranſtuliſſe proprietatem dominiumq; ipſius Traſandæ in dictum Grataro.Nam illud verbum, † dimittere, ſignifi- 17 cat dominii translationem. *Ita Iaſ.in l.ſi is qui.§.ſi petitor.n.19.ff.de iureiuran.latius in l.naturaliter.§.nihil cõmune n.6.§.1.ff.de acquir.poſſeſſ.& in l.debitori tuo.col.vlt.verſ.ſecũdus caſus.C.de pact.& Pariſ.in conſ.33.nu.22.li.3.* Præterea dictum fuit in ſententia, quod Treſanda eſſe debeat ad ſeruitutem & vſum publicum. Quæ quidem verba ſignificant,proprietatem & dominium ipſius Treſandę fuiſſe translatum in Grataro.quia ſi remanſiſſet apud communitatem,non potuiſſet imponi ei ſeruitus pro ipſa communitate & vſu publico,quia ſeruitutẽ quis habere non poteſt in re propria. *l.vti frui in pr.ff.ſi vſus fruct.peta.l.in re communi.ff.de ſer.vrb.prædio.& in claris hiſ ter.ſic arguit Cor. in conſ.295.numer.2.in fin.li.4.& ſi ipſe ſuo illo in loco aliis adductus ration. contrarium reſp.* Si enim animus communitatis ſeu arbitrorũ fuiſſet,quod proprietas & dominium dictæ Treſandæ remaneret apud ipſam communitatem,dixiſſent,quod Grataro.poſſet vti & frui ipſa Treſanda:atque ita ſignificare dominium eſſe cõmunitatis,vſum vero & ſeruitutem cõceſſam ipſi Grataro.Cum ergo dictum fuerit contrariũ, ſequitur dicendum dominium fuiſſe in ipſum Grataro.translatũ.

Tertio comprobantur prædicta ea ratione,quod niſi dicamus, Tranſandæ proprietatem & dominiũ fuiſſe translatum in ipſum Grataro.nihil ei fuiſſet datum & conceſſum,atq; ità inutilis fuiſſet conceſſio ipſius Tranſandæ. Nam ſi is locus erat communitatis & publicus,ita competebat facultas ipſi Grataro.quam alteri cuilibet de populo eundi & redeundi per ipſum locum, ac vtendi & 18 fruendi ipſa Tranſanda: cum via publica † publicuſq, locus ſit pro vſu & commodo omnium. *l.2.§.1.ff.ne quid in loco publ. & tradit Cæpolla in tract.de ſeruit.ruſt.prædiorum ca.3.de via.nu.19.*

Quarto & vltimo accedit,ꝙ ipſa cõmunitas reſeruauit ſibi facultatẽ faciẽdi atq; ponẽdi Pontilia & Pozzetos ſuper & in ipſa Treſanda; Quæ quidẽ reſeruatio arguit multo magis ipſius Treſandæ ꝓprietatẽ & dominiũ translatum fuiſſe in dictum Grataro. Vt dicebat,& recte quidẽ præſtantiſſ. Paſinus fatuum eſſet, ſi diceremus Treſandam eſſe quo ad dominium & proprietatem ipſius communitatis:& illam reſeruaſſe dictam facultatẽ. Cum certum ſit licere rei domino in ſuo facere quod ſibi placet, etiam ſi caſu & in conſequentiam alteri noceret. *l.fluminum.§.vlt.& le.Proculus ff.ex damno infect.& copioſe ſcripſi in comment.præſumt.li.6.* 19 *præſumt.19.* Et quilibet † poteſt de re ſua ad libitum diſponere,cũ in ea ſit arbiter & moderator. *l.in re mandata.C.mandati.& egregie tradunt Iaſ.in l.penul.nu.7.C.de pactis. Socin.Sen.in conſ.115.nu.1.li.4.Dec.in conſ.578.n.12.& Cran.in conſ.4.n.3.& in conſ.217.col.1.*

Et his intelligimus nil obſtare quod dicitur in motiuis ex reſponſo Io.de amicis in conſ.1.nu.24.credo eſſe ſub nu.14. Cum is loquatur quando domus & ortus eſt vicini. Nos id demonſtrauimus,hanc viam appellatam Treſanda, eſſe ipſiuſmet Gratarolæ qui petit ſe vt cohærentem & confinantem præferri: Quemadmodum ſic præferendum eſſe concludo.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Fideiuſſor obligatione liberatur, quando obligatio cuius cauſa interceſſit mutatur. Et 9.*

2 *Nouatio hodie interuentu nouæ perſonæ, an inducatur ope exceptionis Et 9.10.*

3 *Fideiuſſor non niſi ſtipulatione interueniente obligatur.*

4 *Tranſactio arguit factam nouationem.*

5 *Nouatio hodie non inducitur,niſi expreſſe actum ſit vt recedatur a prima obligatione & noua inducatur.*

6 *Nouatio expreſſe ſatis facta dicitur, quando exſtant coniecturæ, & præſumtiones nouationis.*

7 *Coniecturis minime in claris eſt opus.*

8 *Confirmans nihil de nouo facere intelligitur.*

11 *Differentia inter contractum & inſtrumentum contractus.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCX.

REſpondendum videbatur D. Albeneſiũ fideiuſſorem illorũ de Fauerzanis erga magnificũ D.Cõmiſſarium Nigrũ eſſe ab illa fideiuſſione liberatũ, ob id, quod locatio prædiorũ facta a dicto D.Nigro Petro Mariæ de Fauerzanis, & duob.eis filiis fuerit nouata & alterata per ſecundam locationem

nem factã ab ipso D. Nigro filiis dicti Petri Mariæ post eius mortem. Est enim certum, quod quãdo contractus & obligatio, cuius
1 causa † fideiussor intercessit, mutatur atq; nouatur, fideiussor ab illa obligatione, pro qua promisit, liberatur, nec pro secũda tenetur, *l. nouatione. ff. de nouat. l. nouatione. C. de fideiuss. & l. 1. C. etiã ob chyrograph. pecun. pignus ret. poss.* Et in terminis fideiussoris pro cõtractu locationis cõductionisque est tex. *l. si cum Hermes. C. locati.* quo textu adducti ita & in aliis contractibus obseruandũ esse tradunt multi *congesti a Tiraq. in tract. de retractu conuentionali. §. 1. glo. 7. n. 32. & præter eũ alia scribunt Boer. in q. 184. n. 14. & Alciat. resp. 536. n. 2. & latiss. scripsi in cons. 212. n. 44. li. 3. & in terminis nouationis, quod fideiussor sit liberatus late tradit Martinus in tab. ff. de fideiusso. nu. 98.* Quod autem nostro in casu illa prima locatio facta dicto Petro Mariæ eo anno 1578. fuerit per secundam factam anno 1584. alterata & nouata, colligi videtur ex multis.

Primo, quia prima locatio facta fuit dicto Petro Mariæ Patri & duobus eius filiis, hoc est, Marchino & Ioanni. Secunda vero facta fuit omnibus filiis dicti Petri Mariæ, nempe Marchino, Ioanni, Franc. & Io. Antonio. Atqui interuentu nouæ personæ iure Digestorum inducebatur ipso iure alteratio, sicque primæ obligationis nouatio. *l. scire debemus. in prin. ff. de verb. obliga. & tradunt Bart. in l. pen. nu. 3. vers. tertio casu. ff. de præto. stipula. & ibidem*
2 *Angelus col. 2. vers. tertius casus.* Hodie autem nouatio † hæc interuentu nouæ personæ inducitur ope exceptionis. *vt scribunt gloss. in d. l. pen. & ibidem Bart. & Angelus in fine. Alexand. in l. 3. §. si ex conuentione. numer. 9. ff. de re iud. Barbat. in cons. 86. colum. pen. vers. præterea facit. li. 4. Ludouicus Bologninus in cons. 59. col. 3. & Dec. in cons. 400. in fi.* Ergo dicendum videtur, alteratam atque nouatam esse dictam primam obligationem.

Secundo confirmari videntur prædicta ex eo, quod etsi D. Albonesius approbauit personas dicti Petri Mariæ, ac duorum eius filiorum nempe Marchini & Ioannis, atque ita pro eis fideiusserit: non tamen approbauit nec fideiussit pro Franc. & Io. Antonio, a quibus si requisitus fuisset ipse Albonesius forte recusasset promittere. Non ergo pro eorum portione & rata dicitur obligatus ipse Albonesius: cum ob illos nulla inter D. Nigrum & Al-
3 bonesium intercesserit stipulatio, † sine qua non obligatur fideiussor. *l. blanditus. C. de fideiuss. & ibidem tradunt Baldus & reliqui.*

Tertio suffragari videtur, quod dicti fratres in secundo ipso locationis instrumẽto dixerunt, se conducere suis nominibus propriis, &c. atque ita noua hæc videtur conductio & locatio, quæ quidem ab ipsis contrahentibus appellata fuit secunda: sicuti significant illa verba. Et hoc sub ficti præstatione & appenditiis pactisque, modis, formis, & conditionibus, ac aliis appositis & contentis ac narratis in dicta prima locatione. Cum ergo sit secunda locatio, dicitur nouus cõtractus nouaque obligatio, pro qua non fideiussit Albonesius.

Quarto & vltimo vrgere videtur, quod cum esset lis super dicta locatione inter dictum D. Nigrum & Fauerzanos, facta videtur quædam transactio in dicto secundo locationis instrumento, in quo hinc inde data & remissa sunt aliqua. *iuxta l. 1. ff. de transa-*
4 *ctio.* Atqui transactio arguit † factam nouationem. *sicuti post Baldum, Gozadinum & Ronchegallum scripsi in comment. de præsumt. li. 3. præsumt. 134. nu. 42.* Hæc aduersus D. Nigrum dubitationem facere videntur.

Cæterum, re ipsa longe melius & diligentius perpensa, contraria sententia visa est probabilior & verior: quod scilicet per secundum illud locationis instrumentum non sit alterata & nouata obligatio pro qua intercessit Albonesius, & consequẽter dicendum est, prædictum Albonesium adhuc teneri.

Primo intentio D. Nigri satis superq; fundata dicitur, cum hodie iure nouo sancitum sit, nouationem non induci, nisi expresse
5 actũ sit, † vt recedatur a prima obligatione, & noua inducatur. *Ita sane statuit Iustinia. in l. vlt. C. de nouatio. & in. §. quod autem diximus. instit. Quibus modis tollitur obligatio* Cum ergo nostro in casu expresse actum non sit, vt recederetur ab illa prima obligatione &
6 noua causaretur, dicendum est, factam nõ esse aliquam nouationem. Et quamquam recepta sit sententia, quod satis expressim † dicatur facta nouatio, quando exstant coniecturæ & præsumtiones ipsius nouationis. *sicuti tradunt quamplurimi, quos longa serie congessi in comment. de præsumt. li. 3. præsumt. 134. nu. 36.* attamen nostro in casu nulla exstat coniectura, qua dici possit facta hęc nouatio: sicuti ex his, quæ subiiciam, satis constabit.

Secundo accedit, quod prefatus D. Niger ac dicti fratres de Fauerzanis manifeste protestati sunt, nolle recedere a prima locatione. Ita enim in illo secundo locationis instrumento scriptum legitur. Et hoc sub ficti præstatione & appenditiis, pactisq; modis, formis & conditionibus ac aliis appositis & contentis ac narratis in dicta prima locatione, ad quam, &c. Et partes ipsæ recedere nõ intendunt, &c. His verbis clare constat, cõtrahentes noluisse nouationem aliquam facere; non ergo in † claris opus est coniectu- 7
ris. l. ille aut ille. §. cum in verbis, de leg. 1. Cessant ergo coniecturæ omnes, quibus fieri nouationem dixi. *in d. præsumt. 134. nu. 36.*

Tertio magis & magis comprobatur hæc sententia ex eo, quod dictus D. Niger manifeste protestatus est, nolle sibi præiudicare quo ad obligationẽ fideiussoris. Ita enim leguntur protestationis verba. Citra tamen semper præiudicium iuriũ prefati multũ mag. D. sublocatoris, quæ habere asserit contra fideiussorem per ipsos subconductores & eorũ patrem datum in dicto instrumento eorum sublocationis rogatum per spectab. D. Mollam, a qua fideiussione recedere nõ intendunt. Imo ius iuri addendo, &c. vt protestantur, &c. Hæc sane protestatio manifeste ostendit dictos D. Nigrum & Fauerzanos noluisse nouationem aliquam facere, & fideiussorem liberari, & dubitandum non est, quin protestatio hæc prosit D. Nigro ad declarationem suæ voluntatis. *sicuti tradũt omnes in l. non solum, §. morte. ff. de operis noui nunt. vbi Bart. n. 17. & 18. Ias. nu. 14. & Ripa in ca. Cum M. Ferrariensis nu. 83. de constit.*

Quarto suffragatur, quod prædicti D. Niger & Fauerzani non alterare & nouum contractum & obligationẽ locationis & conductionis voluerunt: sed iam factam confirmare: sicuti manifesta dicti secundi instrumenti verba hæc significant. Et non recedendo a dicta fideiussione per ipsos conductores præstita vt supra: sed ius iuri addendo, &c. vt supra remisit & remittit ac confirmauit & confirmat suprascriptos Io. Marchinum & Franc. &c. Est autem in iure clarum quod ille, qui confirmat, † nihil de nouo facit vel dat. 8
vt scribunt Abbas & reliqui in ca. antepen. de confir. vtili, vel inutili. Et Decius in l. more. n. 29. ff. de iurisdict. om. iudic.

Quinto & vltimo accedit auctoritas *Alex. in cons. 72. nu. 3. cum subse. li. 6.* qui in specie contractus locationis respondit, nouationem † prioris obligationis non censeri factam, vt ex ea dicatur li- 9
beratus fideiussor cõductoris, nisi specialiter & expresse cõtrahẽtes ipsi nouauerint priorem obligationem. *Et ibid. Alex. num. 10.* subiunxit, quod nec etiam hodie ope exceptionis dicitur facta nouatio in illis casibus, in quibus antiquo iure fieri poterat nouatio. Quam quidem opinionem auctoritate multorum comprobauit *Alex. & illis accedunt alii quamplurimi, quos congessi in com. de præsumt. li. 3. præsumt. 134. nu. 48.* vbi retuli multos affirmantes, hanc esse communem sententiam.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nã ad primum respondetur, q̃ locatio ipsa facta, eo anno 1578. fuit dicto Petro Mariæ Marchino & Ioanni facta pro se suisq; hæredib. & succes. &c.

Cũ ergo dicti Petri Mariæ ita hæredes exstiterint Franc. & Io. Anto. eius filii, sicuti fuerunt Marchinus & Io. est dicendum in eo instrumento anni 1578. fuisse comprehensos etiã dictos Franc. & Io. Antoniũ, & cõsequenter, nulla noua persona intercessit. Præterea admisso citra veri præiudicium, quod noua persona intercesserit, attamen iure nouo, de quo *in d. l. vlt. C. de nouatio. & in d. §. quod autem diximus. instit. Quibus modis tollitur obliga.* non dicitur fieri nouatio interuentu nouæ personæ: sicuti manifeste statuit Iustinia. *in d. l. vlt.* Nec repugnat quod hodie saltem ope exceptionis inducatur nouatio † interuentu nouæ personæ; ex sen- 10
tentia. *glo. Bart. & aliorum,* quos in argumẽto retuli: quia respondetur contrariam opinionem esse veriorem & magis receptam, quod scilicet nec quidem ope exceptionis hodie inducitur hæc nouatio. quemadmodum quamplurimos *huius sententiæ Doctores congessi in prætitatis comment. de præsumt. li. 3. præsumt. 134. nu. 48.*

Non obstat secundum argumentum, quia vno verbo respondetur quod cum D. Albonesius promiserit etiam pro sacerdotibus dicti Petri Marię, dicitur etiam promisisse pro dicto Franc. Io. Antonio & aliis dicti Petri Marię filiis, qui eius hęredes exstiterũt.

Non obstat tertium argumẽtum, quia respondetur, quod imo in secundo instrumento confecto anno 1584. non fuit facta secunda atq; ita noua locatio, sed confirmata illa prima, sicuti ex ipsius instrumenti verbis colligitur & supra demonstraui. Nec secundum instrumentum ostendit duos esse locationis contractus: sed vnius locationis duo instrumenta. Est enim certa & clara illa differentia, † quã Docto. omnes constituunt inter contractum & 11
instrumentũ contractus. *vt apud Ias. in l. seruum filii. §. eum qui Chirographum nu. 5. de leg. 1. & alios cõmemoraui in cons. 80. n. 59. li. 1.*

Non obstat quartum & vltimum argumentum, quia respon-

detur, quod secundum illud instrumentum non continet aliquã transactionem: cum nec verbum quidẽ de translatione factũ sit.

Preterea admisso, quod esset trãsactio: attamen illa nihil continet, quod sit contrarium substantię locationis iã factæ dicto anno 1578. sicuti loquuntur D. allegati in argumento. Cum enim eo anno 1578. facta fuisset locatio ad nouennium Petro Mariæ filiis ac eorum hæredibus & successoribus, dato fideiussore D. Albonesio, sic eo anno 1584. fuit sub eisdem modis & conditionibus cõfirmata. Et propterea locum non habet ratio, qua vtuntur D. prędicti, cum dicunt per transactionem censeri factam nouationem: quia transactio repugnat, sicq; incompatibilis est cum obligatione. Nulla enim in casu nostro est repugnantia & incompatibilitas inter primũ instrumentũ & secundũ, quo (vt dixi) ad substantiã ipsius locationis. Et mutatio atq; ita alteratio illa, quę legitur facta in aliquib. est in accidentalibus tantũ, quę non augẽt obligationẽ fideiussoris, sed potius minuunt: cum sit facta potius ad commodum & vtilitatem conductorum quam ipsius D. Nigri locatoris.

Concludo itaq;, dictum D. Albonesium nõ censeri liberatũ ab eo vinculo & obligatione fideiussionis erga dictum D. Nigrum.

Iacobus Menochius I. C.

S V M M A R I A.

1 *Actus in dubio purus præsumitur non conditionalis.*
2 *Participia omnia quomodo resoluenda. Et nu. 4. 5.*
3 *Participia cum resoluuntur in verbo præsentis temporis cum suo relatiuo, non important conditionem.*
6 *Sententia certa esse debet non incerta.*
7 *Conditio incertitudinem continet.*
8 *Iudex iudicare debet de his quæ cognouit.*
9 *Positioni iuris non esse respondendum.*
10 *Notario fides adhibenda non est referenti aliud instrumentum, quam a se rogatum est.*
11 *Ad reuenditionem obtinendam a iudice in contumaciam emtoris, quæ solemnitates requirantur.*
12 *Termino redimendi sublato, sublata est omnis obligatio, qua emtor reuendere tenebatur. Et nu. 16.*
13 *Libera res dicitur quæ non est supposita alicui obligationi.*
14 *Libere, verbum idem importat quod pleno iure*
15 *Sentẽtiæ verba potius ad fauorẽ rei, quã actoris sunt interpretãda*
17 *Conditione purificata actus remanet omnino purus.*
18 *Intentans remedium aliquod vel statuti vel alterius dispositionis, requirens aliquam qualitatem, tenetur probare illam qualitatem. Idem in intentante remedium pacti seruatur.* 19.
21 *Sententia per relationem ad acta redditur certa.*
22 *Sententia in iudicatum lapsa pro veritate habetur.*
23 *Clausula cum omnibus suis defendentibus, emergẽtibus, annexis & connexis, tacite inest principum delegationibus.*
24 *Pretium esse quid connexum ipsi contractui.*
25 *Verba ad tollendã dubitationẽ prolata superflua esse nõ cẽsentur.*
26 *Ex inuestituræ tacita prorogatione censetur etiam pactum redimendi in ea prorogatum.*
27 *Prorogatum illud dicitur quod retinet eandem formam & esse.*
28 *Ex prorogatione locationis non censetur prorogatum tempus redimendi seu francandi in locatione appositum, dissentiunt n. 29.*
30 *Pensio annua verum dominum demonstrat.*
31 *Conductor refricare non potest quæstionẽ dominii cõtra locatorẽ.*
32 *Conductori non datur interdictum vnde vi, sed locatori.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXI.

VEnerãdi Collegii Papiensis sentẽtia in ea parte lata pro Illu. D. de Gãbara adeo clara habet verba, significantia, bona ab Illu. Gõzaghis actorib. acquisita cũ pacto redimẽdi, elapso ipso tẽpore recuperationis, libere ad eos peruenisse, vt probabili dubitationi locus esse nõ debeat. Ita .n. scripta sunt sentẽtiæ verba. Condẽnamus dictos Illu. D. agẽtes versus Illu. D. Comites reos conuentos ad libere & expedite relaxandum & dimittendum eisdem Illust. Comitibus omnia bona ex pretio dictæ venditionis acquisita, & in eos libere peruenta ex lapsu temporis de redimendo, & vbi relaxari non possint, ad illorum æstimationẽ. Hæc sane verba, & in eos libere peruenta, significant, dicta bona acquisita a Gonzaghis cum pacto redimendi, elapso ipso tempore recuperationis, libere in eos peruenisse: & ideo exponenda sic

sunt dicta verba, & in eos libere peruenta, id est, & quæ in eos libere peruenerunt: non autem exponi possunt, id est, si, vel quatenus in eos libere peruenerunt. Hæc nostra interpretatio & expositio probatur multis rationibus & argumentis.

Primo quia illa verba, & in eos libere peruenta, non nisi altero
de tribus modis stare possunt, vel dispositiue, vel demonstratiue, 1
vel conditionaliter. Et cum in dubio stare non possint conditio-
naliter, cũ actus † in dubio præsumatur purus, nõ autem cõditio-
nalis: sicuti post alios scripsi *in comment. de præsumt. lib. 4. præsumt.*
175. *nu.* 2. dicendum est stare vel demonstratiue, vel dispositiue
iuxta ea, quæ tradunt *Bart in l. Centurio. nu. 31. vers. sed quid si testa-
tor. ff. de vulg. & pup. subst. & ibid. Ias. nu. 55. & Ripa nu. 142. Ruinus
in cons. 371. nu.* 7. Si stant dispositiue, res est manifesta, collegiũ sen-
sisse dicta bona libere peruenisse ad dictos Gõzaghas. Si stant de-
mõstratiue idem est dicendum; quod scilicet, etsi ipsum collegium
non pronuntiauit bona esse libera, demonstrauit tamen per iuris
cõmunis dispositionem, (vt statim dicemus) libere peruenisse, e-
lapso ipso redimendi termino.

Secundo accedit & alia ratio, qua dicendum est; hęc verba. *Et in
eos libere peruenta.* non esse exponẽda, idest, si vel quatenus libere 2
in eos peruenerunt: sed hoc modo, hoc est, quæ libere in eos per-
uenerunt. Nam participia † omnia exponi sic solent: siue illa resol-
uantur in tempus præsens, siue in præteritum, siue in futurum. Ita
de participio, quod in tẽpus præsens resoluitur, tradit *glo. in Clem.
1. in verbo, dignita. de præb.* dum resoluit illud participium imminẽs,
id est, quę imminet. *Et glo. illã secuti sunt Zabarel. Anchara & Vital.
ibid. & simile resp. Alex. in cons. 124. nu. 6. lib. 2.* dum exposuit hæc
participia, vertentes & dependentes, idest, quæ vertunt, & depẽ-
dent. *sic & Ias. in cons. 65. col. 2. vers. sed præmissis. lib.* 3. resoluit illud
participium, recognoscentes, id est, qui recognoscunt. *Ita & Pa-
risius in cons. 21. nu. 33. li. 2. & Rolan. in cons. 43. nu. 34. li. 4.* exposue-
runt hoc participiũ, exsistentium, id est, qui exsistunt. *Sic & Natta
in cons. 636. nu. 36. li. 4.* resoluit illa participia, spectantibus & per-
tinentibus, id est, quæ spectant & pertinent. Et illo in loco dixit 3
Natta quod, cum illa participia resoluantur † in verbo præsentis
temporis cum suo relatiuo, non importent conditionem, ex sen-
tentia *Bart. in l. 1. n. 35. ff. de condi. & demonstrat. Idem respon. Petrus
Antonius Angusola in cons. 6. nu. 9. lib. 6.* Cum dixit, hoc participiũ
exsistentem viduam, non importare conditionem; cum sit parti-
cipium præsentis temporis. *Et hic accedit Ruinus in cons.* 170.
nu. 2. li. 3. dum resoluit hoc participium, seruantem, id est, quę ser-
uat: & inquit Ruinus, non importare conditionẽ. Ita quoq; parti-
cipia aliqua resoluuntur in tẽpus præteritum † cum suo relatiuo. 4
Sic Alex. in cons. 119. nu. 3. lib. 1. resoluit hoc participium, consig-
natas, id est, quæ consignatæ fuerunt. *Et Ruinus in cons. 49. num. 11
li. 3.* exposuit hoc participiũ, exsistente nupta, id est, quæ fuit nup-
ta. *Et similia refert Rolandus in cons. 42. nu. 35. li. 4.* Et hoc modo re-
soluendo; nullo pacto possunt hæc participia importare cõditio-
nem: cum conditio sit de futuro, non autẽ de præterito, vel præ-
senti. *l. cum ad præsens. ff.* si certum peta. Et hoc in casu participii
temporis præteriti nos versamur. Ita quoque aliqua sunt partici- 5
pia quæ resoluuntur in tempus † futurum cum suo relatiuo, sicuti
Bart. in l. centurio. nu. 25. in fine. ff. de vulg. & pup. subst. dixit, hoc par-
ticipium, eligendos, sic resolui, id est, qui eligentur. *ita etiam Ias.
in cons. 55. col. 5. vers. confirmatur quia. lib.* 3. resoluit hoc partici-
pium descendentes, id est, qui descendent. Ita pariter *Ruinus in
cons. 49. nu. 11. lib. 3. dixit.* Hoc participium exsistente nupta tra-
hi ad pręteritum & futurum: atq; ita exponi, quæ nupta exsistit, vel
nupta erit. Hic tamen postremus casus resolutionis non conue-
nit casui nostro.

Tertio suffragatur; quod sententia † debet esse certa, non autẽ 6
incerta. *§. curare. instit. de actio. & tradunt ibid. Ang. Aretinus. Ias. &
reliqui.* Atqui si esset cõditionalis, atq; ita si exponerentur illa ver-
ba, in eos libere peruenta, id est, si, vel quatenus libere peruene-
runt; esset incerta. Cum cõditio † incertitudinẽ contineat *l. 1. ff. de* 7
cõd. & demõ. vbi Bar. & reliqui. Ergo exponi debẽt dicta verba, id est,
quę libere in eos peruenerunt: vt scilicet conditionẽ non significẽt.

Quarto confert, quod procurator dictorũ dominorũ de Gonzaga actorum ab ipsa sententia ea de causa appellauit; quia continet condemnationem ad præstandum æstimationem bonorum, quæ restitui non possunt. Et collegium deferendo appellationi sic sentit. Atqui omnino inanis & superuacanea fuisset hæc appellatio, si bona non peruenissent libere, atque ita pure in dictos Gonzaghas: quia si ob pacta de redimendo essent adhuc obnoxia reuenditioni, non potuissent nec possent remitti & relaxari ipsis

Gambaris

Gambaris: atque ita fruſtra appellatum fuiſſet a dicta ſententia.
Ergo dicendum eſt, ſententiam ſic a Gonzaghis & a collegio
fuiſſe interpretatam: vt dicamus, collegium iudicaſſe dicta bona iã
pure perueniſſe ad ipſos Gonzaghas.
8 Quinto huc etiã facit, quod iudex † debet iudicare de his, quæ
cognouit. *l. de qua re in prin. ff. de iudiciis, & ibidem gl. & Docto. &
Bart. in l. ſtipulationes non diuiduntur. n. 36. ff. de verb. oblig. Socin.
Sen. in tract. fallentia. reg. 198. & Neuiz. in conſ. 80. num. 40. qui ad
rem multa ſcripſit.* Imo collegium expreſſe declarauit, ſe velle de-
cidere & terminare omnia, de quibus cognouit.

Atqui collegium ipſum cognouit etiã de hoc, an ſcilicet dicta
bona a Gonzaghis acquiſita iam libere ad eos peruenerint: ſicuti
colligitur ex eo, quod facta ei fuit commiſſio & delegatio cauſæ
cum ſuis dependentibus, & emergentibus; inter quæ & hoc repe-
riebatur: & propterea cum debuerit cognoſcere, præſumtio eſt,
cognouiſſe. Et indicant inſtrumenta acquiſitionum & pactorum
de redimendo corã ipſo collegio producta. Oſtendunt etiam ver-
ba narratiua ſentẽtiæ. Ergo dicendum eſt, collegium iudicaſſe an
dicta bona a Gonzaghis acquiſita ad eos libere peruenerint. Id
quod quidẽ dici non poſſet iudicatum, ſi dicta verba ſignificarent
conditionem, nempe, ſi, vel quatenus peruenerunt: quia hoc ma-
neret adhuc in ſuſpenſo. Et non ipſum collegium totum negotiũ
decidiſſet & terminaſſet: ſed aliis decidendum reliquiſſet.

Sexto me mouet non mediocriter, quod in ipſa ſentẽtia ita di-
ctum eſt, & in eos libere peruenta ex lapſu temporis de redimen-
do. Hæc ſane verba ex lapſu temporis de redimendo, oſtendunt
rationem & cauſam a iuris cõmunis diſpoſitione probatam, quod
bona libere ſint ad ipſos Gonzaghas peruenta; nẽpe, quia lapſum
eſt tempus venditoribus ad ea redimendum. Non ergo illa ver-
ba, *& in eos libere peruenta*, poſſunt exponi, ſi, vel quatenus in eos
libere peruenerunt, atque ita non poſſunt importare conditio-
nem: quia conditio (vt diximus) eſt quid incertum. Hoc autem
eſt certum: cum ſit a iure (vt mox dicemus) determinatum. *iuxta*
9 *l. ornamentorum. ff. de auro & argento lega. vbi Bart. annotauit, poſi-
tioni iuris non eſſe reſpondendum* † cum id certum ſit, ex quo in lege
ſcriptum eſt. *& Bart. ſecuti ſunt Alex. in conſ. 27. nu. 1. lib. 2. Curtius
Sen. in tract. poſitionum. breuiloquio. 13. Craue. in conſ. 29. nu. 2. & in
conſ. 48. nu. 7. & egregie Alciatus in reſp. 530. nu. 5. ſecundum impreſ.
antiqu. Lugdun.* qui ad rem prope reſpondit, non admitti proba-
tionem interpretationis verborum, quæ a iure pendet. Quod
vero tempora redimendi conceſſa a Gonzaghis illis venditoribus
lapſa iam fuerint, ſatis manifeſte conſtat. Nam (vt in facto præ-
ſupponitur) bona emta a D. Chriſtophoro de Ariſiis fuerunt ac-
quiſita anno 1547. cum pacto de redimendo intra quinquenniũ;
quod quidem elapſum fuiſſe conſtat. Nec repugnat, quod dicti
D. Gonzaghæ paſſi ſint, dictum Ariſium perſeuerare in poſſeſſio-
ne dictorum bonorum vltra quinquennium: quia reſpondetur,
non id effeciſſe; quia dominium ipſorum bonorum eſſet libere
acquiſitum ipſis Gonzaghis, cum illius temporis de redimendo
nulla facta fuerit prorogatio. Et ſententia collegii non reſpicit
cauſam poſſeſſionis, ſed ius dominii. Cum in ea dictum ſit, ad rela-
xandum bona: vel ad præſtandum æſtimationem. Idem eſt dicen-
dum de bonis emtis ab Illuſt. Do. Don Ferando anno 1548. cui
factum fuit pactum de redimendo intra quadriennium, & ab eo-
dem emta anno 1551. cum termino redimendi intra triennium.
Quæ ſane tempora conſtat eſſe lapſa. Nec repugnat, quod anno
1583. & anno 1584. reuendita fuerint dicta bona Illu. atq; Excell.
D. Do. Ferando Iuniori nepoti ac hæredi dicti D. Ferandi Senio-
ris, quia reſpõdetur reuenditionem prædictam factam fuiſſe iam
elapſis dictis terminis ad redimendum conceſſis, & poſt litem
cœptam inter dictos Gonzaghas & Gambaros, adeo, quod præſu-
mitur id factum in fraudem ipſorum de Gambaris. Nec illi aſſer-
tioni a Gonzaghis facta, ꝙ termini redimendi conceſſi dicto D.
Don Ferando fuerint prorogati, adhibenda eſt fides in præiudiciũ
ipſorum de Gambara, quibus ob lapſos terminos iam fuerat ius
quæſitum: ſed prorogationes hæ probandæ erant certis & claris
earum inſtrumentis. Idem eſt dicendum de bonis acquiſitis ab
Illuſt. D. Alex. Gonzagha, quæ quidem emta fuerunt anno 1549.
cum pacto redimendi intra triennium. De qua quidem redem-
tione non conſtat. Nec obſtat atteſtatio D. Camilli Bonamici no-
tarii, quod in libris datii inſtrumentorum ſcriptum legerit, dictũ
D. Alex. redemiſſe a mag. D. Prætore Mantuæ in contumaciam
dicti D. Sigiſmundi emtoris, & dicto libro adhibendam eſſe fidẽ.
Nam reſpondetur, aſſertionem hanc nil penitus prodeſſe Gon-
zaghis; ſiquidem atteſtatio hæc notarii non eſt de ſpectantibus
ad eius officium. Non enim de hoc actu fuit ipſe notarius roga
tus a partibus, & ob id ei non creditur. §. *nos autem. in auth. de ta-
bellio.* Et hac ratione factum atque conſtitutum a iure dicimus,
non eſſe adhibendã † fidem notario in inſtrumento a ſe rogato, re- 10
ferenti aliud inſtrumentum, niſi conſtet de ipſo relato, *auth. ſi quis
in aliquo. C. de eden. & ibidem Bart. nu. 11. Alex. nu. 10. Iaſon. nu. 7.
Decius col. antepen. verſ. hactenus, & Curtius Iunior nu. 42. qui prædi-
ctam rationem conſiderant.* Et rurſus, ad obtinendam † reuendi- 11
tionem a iudice in cõtumaciam emtoris, requiruntur ſolemnita-
tes, nempe præſentatio inſtrumenti venditionis cum pacto redi-
mendi, oblatio, imo depoſitio pretii, & aliæ ſimiles: quæ non ap-
parent hic obſeruatæ: & præſertim non conſtat, factam oblatio-
nem pretii nec fuiſſe depoſitam, ſicuti iure requiritur; vt poſt a-
lios tradit *Tiraquellus in tract. de retractu conſang. §. 9. gl. 3. & de re-
tractu conuentionali. §. 4. gl. 6.* Cum itaque conſtet, lapſos fuiſſe re-
dimendi terminos, ſequitur dicendum, bona libere perueniſſe ad
ipſos Gonzaghas. Nam elapſo ipſo termino redimendi, † ſublata 12
eſt omnis obligatio, qua emtor reuendere tenebatur: & conſe-
quenter res libera remanet. Sicuti ſatis manifeſtum eſt, & proba-
tur, quia libera † dicitur res, quæ non eſt ſuppoſita alicui obliga- 13
tioni. *Ita Ang. in l. 3. C. de emtio.* cum dixit, venditorem non dici
tradere rem libere emtori, vt iure tenetur, ſi alicui obligatam tra-
dit. *Et Ang. ſecutus eſt Neuizan. in conſ. 37. nu. 2. qui aliis ſimilibus
comprobat.* Et liberum dici, quod alicui obligationi & ſeruituti
non eſt obnoxium, reſpondit *Craue. in conſ. 122. col. 1. quem ſecu-
tus eſt Rolan. in conſ. 42. nu. 20. lib. 1.* quo loci plura ſcripſit, de ſigni-
ficatione huius dictionis, libere, & inquit ex multorum traditio-
nibus, libere id fieri poſſe, quod ſine alicuius requiſitione, vel cõ-
tradictione fieri poteſt. *Ita & Ruin. in conſ. 219. nu. 3. lib. 1. reſpon.*
quod is libere frui & gaudere dicitur re aliqua, qui nullum impe-
dimentum pati poteſt. Et ſubiunxit Ruinus, † verbum libere, 14
idem importare quod pleno iure. Et plenum ius eſſe, quando nul-
lus alius habet aliquod ius in ea re: ſicut ius non habent noſtro in
caſu venditores, quibus factum fuerat pactum de redimendo, ex
quo lapſi ſunt ipſi termini ad redimendum conceſſi.

Septimo admiſſo citra veri præiudiciũ, quod res eſſet dubia:
attamen adhuc pronuntiandum eſt, pro Dominis de Gambara,
qui erant rei conuenti, quod ſcilicet verba ſententiæ ſtent diſpo-
ſitiue, non autem conditionaliter. Sic ſane ſententiæ verba † eſſe 15
potius ad fauorem rei quam actoris interpretanda, reſponderunt
*Alex. in conſ. 46. col. 1. lib. 1. Socin. Senior in conſ. 134. col. 2. lib. 1. De-
cius in conſ. 43. col. 1. & Craue. in conſ. 74. nu. 10. & in conſ. 188. n. 2.
qui eiuſdem opinionis alios recenſent.*

Octauo & vltimo, dato citra veri præiudiciũ, quod dicta verba
ſint exponenda, ſi, vel quatenus libere in eos peruenerũt, ex lapſu
temporis: attamen cum lapſum † ſit redimendi tempus, conditio 16
dicitur purificata, & perinde eſt, ac ſi libere, & ſine aliquo pacto 17
& de redimendo emta fuiſſent dicta bona. Nã conditione ipſa †
purificata, actus remanet omnino purus, ac ſi illa appoſita nõ fuiſ-
ſet *l. potior. ff qui potio. in pigno. hab. & reſponderunt Ruinus in conſ.
139. nu. 7. lib. 2. & in conſ. 89. nu. 2. lib. 4. & Socin. Iun. in conſ. 41. n.
4. 5. & in conſ. 60. nu. 4. lib. 3.* Concludo itaque pronuntiandum
eſſe, bona prędicta libere perueniſſe ad Do. Gonzagham, & ob id
eſſe reſtituenda Do. de Gambara: & vbi reſtitui non poſſint, præ-
ſtandam eſſe eorum æſtimationem.

In eadem cauſa.


Tſi doctæ & acutæ admodum ſunt dubitationes
ab Illuſt. Do. Delegato excitatæ aduerſus ea, quæ
pro Illuſt. Do. Gambaris ſcripſi & reſpondi: atta-
men crediderim ſatisfieri eis poſſe, præmitten-
do prius paucis ipſam facti ſpeciẽ, qua facilius to-
ta hæc controuerſia explicari & intelligi poterit.
Illuſtriſſima itaque (vt ad rem deueniam) Do. Æmilia Gambara
amita Illuſt. D. Comitum de Gambara emit ab Illuſt. D. Sigiſmũ-
do Gonzagha bona Veſconati, pacto adiecto quod pro huius cõ-
tractus cautione ex eo pretio emerentur ab ipſo Do. Sigiſmundo
alia bona immobilia. Et promiſit ipſe D. Sigiſmundus venditor
ſeruare contractum ſub reſtitutione pretii, & refectione omnium
damnorum, intereſſe & expenſarum. Dictus Dominus Sigiſ-
mundus ex prædicto pretio emit multa prædia ab Illuſtriſſimis
Dominis Don Ferando & Alexandro Gonzaghis: ac etiam ab
illis Dominis Ariſiis. Quæ quidem venditiones factæ fuerunt

cum translatione dominii & possessionis libere & per allodium. Deinde ipse D. Sigismundus locauit dicta prædia eisdem Gonzaghis & Arisiis venditoribus cum pacto redimendi, soluto vel deposito eodem pretio. Post multos deinde annos dictus D. Sigismundus & filii mouerunt litem aduersus dictos Dominos Comites de Gambara ad nullitatem, vel rescissionem contractus: & produxerunt instrumenta emtionum & venditionum, & vtrinque petitum fuit, ius & iustitiam fieri omni meliori modo, &c. imploratumque fuit iudicis officium: deducendo omne ius sibi competens & competiturum.

Venerandum Collegium Papiense pronuntiauit, contractum initum inter ipsos Dominos Gambaros & Gonzagham nullum. Et ob id condemnauit ipsos Dominos Gambaros ad restitutionem dictorũ bonorum Vesconati, vna cum fructibus. E conuerso autem condemnauit dictos Dominos Gonzaghas ad relaxandum dictis Dominis Gambaris bona ex pretio dictæ venditionis acquisita, & in eos libere peruenta, ex lapsu temporis de redimendo.

Petierunt Domini Gambari pro iudicati exsecutione sibi relaxari dicta bona acquisita ex pretio dictæ venditionis. Obiicitur nũc, ipsos Dominos Gambaros probare, quod bona petita, nempe prædia emta a D. Don Ferando & D. Alexandro Gonzaghis, & ab illis Arisiis, habeant qualitates, de quibus in sententia, quod scilicet acquisita sint ex pretio venditionis bonorum Vesconati, & quod libere illa ad ipsos Dominos Sigismundum & filios peruenerint.

Hac facti specie sic paucis commemorata, deuenio ad dissolutionem excitatarum dubitationum.

Primo obiicitur, quod illa verba sententiæ Venerandi Collegii habeant hunc planum & verum sensum; quod relaxentur bona, quæ habent has qualitates, videlicet, quod fuerint acquisita ex pretio bonorum Vesconati venditorum: & quod hæc sic ac-
18 quisita libere peruenerint. Ita quod † Domini de Gambara intentantes remedium dictæ sententiæ, teneantur docere, quod in bonis, quæ virtute dicti remedii intendunt, consequi habeant omnes illas qualitates, prout de intentante remedium statuti, dixit ante alios *Ioan. Andreæ in cap. 1. col. 3. de homicid. in 6. quem secuti sunt Bar. Baldus, Angelus & alii relati a Parisio in cons. 59. nu. 3. li. 3.*
19 Et de intẽtante † remedium pacti dixit *Socin. Sen. in cons. 27. n. 14. lib. 3.* Et dubitandum non videtur, quin qui virtute sententiæ petit relaxari bona qualificata, expressa in sententia, teneatur probare, quod bona, quæ consequi intendit, habeant qualitates, de quibus in sententia, etiam quod illæ qualitates sint appositæ ad demonstrandum, quæ sint bona, quæ relaxari debeant.
20 Respõdetur, neminem negare, quod & nos † affirmamus, eum qui intentat remedium aliquod vel statuti, vel alterius dispositionis, requirentis aliquam qualitatem, teneatur probare qualitatem illam. Hoc enim (vt est in veteri prouerbio) notum est lippis & tonsoribus, sed nos dicimus prædictam collegii sententiam iam definiuisse & determinasse dicta bona emta a D. Sigismundo, habere has qualitates nempe emtas fuisse ex pretio bonorũ Vesconati venditorum. Et ob elapsum tempus, ad redimendum Gonzaghis & Arisiis concessum, libere peruenisse ad ipsum Do. Sigismundum. Hoc alias dixi & iuuat repetere, quia illa verba. *Et in eos libere peruenta*, starẽt vel dispositiue vel demonstratiue. Si stant dispositiue, res est (vt dicebam) clara, collegium sensisse, dicta bona libere peruenisse ad dictum D. Sigismundum & filios: si stant demonstratiue idem dicendum, quod scilicet, & si ipsum collegiũ non pronuntiauit, bona libere peruenisse, demonstrauit tamen per iuris communis dispositionem libere peruenisse, elapso ipso redimendi termino, de quo sane lapsu temporis iam ipsum collegium cognouit: cum producta fuerint a Dominis Gambaris instrumenta emtionum factarum ab ipso D. Sigismundo. Et collegium ipsum cognouit, quę & qualia sint dicta bona, vbi sita, & quibus finibus terminata: quemadmodum constat manifeste ex actis coram ipso collegio pertractatis. Cum ergo sententia † per rela-
21 tionem ad acta reddatur certa, vt tradunt omnes *in §. curare. Institution. de actionib. ibi post alios Iason. numero 36.* Sequitur dicendum, manifeste constare non solum de dictorum bonorum substantia & idemtitate: sed etiam de eius qualitatibus. De substantia scilicet & idemtitate, nempe dictum dominum Sigismundum emisse dicta prædia a Gonzaghis & Arisiis. De qualitatibus, quia ex ipsis emtionum instrumentis productis constat, elapsum esse tempus redimendi, & consequenter ipso intellectu & iuris sensu & dispositione, prædia ipsa libere peruenisse ad ipsum dominum Sigismundum. Et vere apud me adeo est clara, vt dubitare minime possim, quin idem sentire debeat Illustrissimus atque Sapientissimus dominus Delegatus.

Secundo obiicitur, quod licet illud participium, peruenta, resoluatur (: vt dicebam meo in responso:) in tempus præsens: & sic quod sententia loquatur de bonis, quæ tempore sententiæ iam peruenerant ad ipsum dominum Sigismundum & filios. Non tamen propter hoc tollitur, quin doceri debeat, quæ sint ista bona.

Respondetur, quod si admittimus, vt iure admittere debemus, illud participium, peruenta, resolui in tempus præsens, necessarium minime est docere, quæ sint ista bona. Quãdoquidem Collegium ipsum, quod vidit & inspexit instrumenta acquisitionum factarum a domino Sigismundo, declarauit, bona illa peruenisse ad ipsum dominum Sigismundum, cum in instrumentis illis adscriptæ fuerint clausulæ translationis dominii & possessionis: cognouit etiam elapsum esse tempus redimendi, & propterea (: vt dixi supra:) libere pertransiuisse.

Tertio obiicitur, quod etiam si concedimus sententiam non esse (: vt meo in responso in tertio argumento dicebam:) conditionalem: non propterea tollitur, quin qualitates probari debeant, vt supra.

Respondetur, quod si concedimus, vt iure concedere debemus, verba dictæ sententiæ non esse conditionalia, sed pure dispositiua, ac si ita scriptum esset: *Quæ libere in eos peruenerunt*. satis dicuntur probatæ & demonstratæ qualitates: cum iudices ipsi pronuntiauerint, dicta bona emta a domino Sigismundo in eum 22
libere peruenisse. Habetur enim sententia in iudicatum † lapsa pro veritate, vulgata *l. res iudicata. de reg. iur.*

Quarto obiicitur, quod licet procurator dominorum de Gonzaga appellauerit a prædicta sententia Collegii: attamen appellauit adiecta clausula, in parte & partibus præiudicialibus tantum, & non aliter; ob quam clausulam tolli videtur, quod alias dicebam in quarto mei responsi argumento, nempe, quod nimis & superuacanea fuisset appellatio ipsorum de Gonzaga, si bona ab eis emta non peruenissent ad eos libere: quia si ob pacta de redimendo essent adhuc obnoxia reuenditioni, non potuissent nec possent remitti & relaxari ipsis dominis de Gambara.

Respondetur, quod imo illa clausula, *in parte & partibus præiudicialibus tantum, & non aliter, &c.* nihil ad rem nostram facit; quandoquidem ipsi domini Gonzaghæ declararunt, quæ nam essent partes sibi præiudiciales, dicentes; quod satis erat condemnare eos ad restitutionem pretii versi in eorum vtilitatem, iuxta oblationem ab eis factam: absque eo quod condemnarentur ad relaxationem bonorum, in quibus pecuniæ implicatæ fuerunt: & præcipue valoris eorum, quæ restitui non possunt. Quibus quidem manifestis verbis affirmarunt domini Gonzaghæ, se condemnatos fuisse pure ad relaxandum bona emta ex dicto pretio bonorum Vesconati: & ad valorem eorum, quæ restitui non possunt. Quam quidem interpretationem admisit & Collegium, & appellationi ob id detulit, quod ipsi domini Gonzaghæ asserebant, se a sententia illa grauatos esse præter & contra iuris terminos.

Quinto obiicitur, quod cum ex toto processu non constet, Collegium cognouisse super hoc, quod dicta bona emta a dominis Gonzaghis ex pretio bonorum Vesconati ad eos libere peruenissent, nec super hoc auditæ partes, & instrumẽta producta ad alium finem fuissent producta, sequitur concludendum, esse absurdum dicere, quod Collegium iudicauerit super eo, de quo cognitum non fuit.

Respondetur, imo Collegiũ cognouisse super hoc. Cum enim a Cæs. Maiest. delegata esset causa hęc ipsi Collegio, clausula adiecta, cum omnib. suis depẽdentibus, emergẽtibus, annexis & connexis. Quæ quidem clausula † tacite etiam solet inesse in Principũ 23
delegationibus; præsumendum omnino est pro ipso Collegio, quod scilicet fines mãdati & delegationis obseruauerit. iuxta ea, quæ de Collegio Doctorum scribunt Doctores, quos congessi in Commentariis de præsumtionib. *lib. 2. præsumt. 71. n. 9.* atq; ita præsumendũ est, quod cognouerit super hoc, ipsi causæ principali connexo, nempe de obseruatione pactorum in eo contractu conuentorum inter dictam dominam de Gambara emtricem, nepotum nomine, & dictum dominum Sigismundum venditorem, quod scilicet pretium dictorum bonorum Vesconati implicaretur pro cautione ipsius emtricis seu nepotibus suis; & quæ bona emta ex dicto pretio essent hypothecata ipsis de Gambara in casu

in casu euictionis ipsorum bonorum Vesconati. Quod sane pactũ dicitur quid connexum ipsi contractui, cum sit pars ipsius pretii emtionis. *l. fundi partem. ff. de contrah. emt. & tradunt copiose post alios Tiraq. de retractu consang. §. 1. glo. 18. n. 38. & in tract. de retractu conuentionali. in prooemio. n. 20. & Didac. lib. 3. variar. resolut. cap. 10. nu. 1.*

24 Pretium autem † esse quid connexum ipsi contractui probat. *l. etiam si. §. 1. ff. de mino. 25. ann. quam post Aretinum & alios declarauit in lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu. 95. nu. 6. & 8.* imo cum sit pactum correspectiuum, nempe initum causa & respectu ipsius emtionis, iuxta doctrinam *Bald. in l. petens. n. 48. C. de pactis, quam multis exornaui in commentariis de præsumtionib. lib. 6. præsumt. 12. n. 4. & sequentibus*, dicendum est, adeo connexum esse, vt eandem habeat naturam, sicuti *dixi in d. præsumt. 12. n. 2.*

Et accedit, quod ipsummet collegium asseruit in ipsa sentẽtia, se omnia iura & instrumenta producta vidisse, ac permaturã causæ cognitionem super omnibus adhibuisse, cui quidem assertioni adhibenda est fides: cum (vt dixi) pro ipso collegio magna sit præsumtio. Quod vero dicitur in motiuo, prędicta instrumenta fuisse ad alium finem producta, non satis verum est: cum fuerint producta cum clausula, ad omnem bonum finem & effectum. Quæ quidem verba significant, esse producta etiam adhunc effectũ, vt bona hæc, emta ex pretio bonorũ Vesconati, tamquam hypothecata ipsis dominis de Gambara, eis relaxari deberent. Et præterea fuit imploratum iudicis officium, quod iure a Collegio ipso fuit impertitum, iudicando, dicta bona emta ex pretio bonorum Vesconati, esse restituenda dictis Dominis de Gambara. Non etiã vrget quod in motiuo dicitur, partes contendentes auditas minime fuisse super relaxione & restitutione dictorum bonorum ex dicto pretio Vesconati emtorum. Nam respondetur, Dominos Gonzagas nõ petiisse audiri super hoc: cum cognouerint rẽ adeo clarã, vt non nisi magna cum cauillatione potuissent contendere.

Sexto obiicitur, quod si dicimus, Collegiũ ipsum pronuntiasse dicta bona emta ex pretio bonorum Vesconati, libere peruenisse ad ipsos Gonzagas, sequeretur dicendum quod illa verba sententiæ, *& in eos libere peruenta*, essent superflua: satis enim erat dicere, quod relaxarentur omnia bona acquisita ex pretio bonorum Vesconati. Sed quia collegium noluit sic simpliciter condemnare ad relaxationem omniũ acquisitorum vt supra: sed tãtum ad relaxationem eorum, quæ libere peruenerunt. &c. ideo adiecit illa verba. Et hoc quidem magna cum ratione, quia collegiũ, quod viderat scripturas, per quas saltem dubitari potuit, quod bona emta a D. Alex. Gonzaga redemta fuerant intra tempus datũ ad redimẽdum, noluit restringere illa verba, omnia bona acquisita ex pretio Vesconati ad ea tantum, quæ libere peruenissent.

Respondetur quod, cum collegio (vt diximus sup.) delegata fuerit a Cæs. Maiest. tota ipsa causa vna cum omnibus annexis & cõnexis, &c. voluit & debuit collegiũ omnia diffinire & terminare. Quare visa dubitatione etsi leui, quæ suberat, an dicta bona emta ex pretio Vesconati libere transiuissent & peruenissent ad ipsos Dominos Gonzagas, noluit collegium, ad tollendam omnem dubitationem, super hoc pronũtiare & declarare. Et ob id superflua

25 dici non possunt dicta verba ad † tollendam dubitationẽ prolata, *iuxta l. quæ dubitationis. ff. de reg. iur. vbi Dec. n. 1.* post alios annotauit, verba ad tollendam dubitationẽ pronuntiata tolerari, etsi alioqui superflua dici possent. Et præterea non superfluo, sed magno iudicio adiecta sunt verba illa ad iustificandum etiam condẽnationem relaxationis bonorum vel ęstimationis: ex quo alioqui repugnabat sententia Prætoris Mantuæ, qui in cõtumaciam dicti D. Sigism. Sen. eius filiorum pronuntiauerat, prædia ab eis emta, a d. D. Alex. Gonzaga esse ei reuendenda: sicuti Prætor ipse vt sustinens personam d. D. Sigism. Sen. eius filiorum reuenditionem fecit, non soluto, imo nec deposito pretio iuxta formam pacti. Collegium itaque declarando, vt declarauit, manifeste demonstrauit, dicta bona libere peruenisse ad ipsos D. Sigism. & filios, nõ obstãte prædicta sentẽtia dicti Prætoris Mantuæ, & illa attestatione Bon. amici notarii.

Septimo obiicitur, quod imo bona emta a Gonzaghis ex pretio bonorum Vesconati non peruenerunt ad eos libere: cum ex taci-

26 ta prorogatione † inuestituræ censeatur etiam prorogatum pactũ redimendi in ea appositum. *sicuti tradit Vincent. Carrocius in tract. de locato & cõducto, in verbo. Renouatione locatiõis. n. 4.* Et omni casu, non videtur posse dici, bona ista libere peruenisse in dictos dominos Sigismundum & filios: quia si voluissent de eis disponere fructus percipiendo & alia faciẽdo, prout facere potuissent, si bona in eos libere peruenissent, id facere non potuissent, stante tacita prorogatione inuestituræ, cuius virtute potuissent cõductores se opponere & impedire, id quod facit, quod bona non dicantur libere peruenisse ad ipsos Dominos Sigismundum & filios; sicuti alias dicebam ex sententia *Ruini in cons. 219. n. 3. lib. 1. & aliorum, quos tunc referebam.*

Respondetur primo, non posse nunc in dubium reuocari, quin lapsum sit tempus redimendi concessum Gonzaghis & Arisiis, qui vendiderunt bona illa dicto D. Sigismundo, cum dicto pacto redimendi seu affrancandi: cum collegium ipsum iam (vt diximus) pronuntiauerit elapsum fuisse dictum tempus, & ob id bona ipsa libere peruenisse ad ipsum D. Sigismundum seu eius filios.

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, quod iudicatũ collegii non exstaret, vere elapsum fuisse dictum tempus redimendi seu francandi, si percurrimus singulas acquisitiones factas ab ipso D. Sigismundo, qui a tribus emit, hoc est ab Arisiis primum, deinde a D. Don Ferando Gonzaga, & postremo a D. Alex. pariter Gonzaga. Quo ad acquisitionem factam ab Arisiis cõstat, lapsum fuisse tempus redimendi: cum non apareat quod intra quinquennium concessum ad redimendũ, Arisii ipsi redemerint.

Nec obstat quod Arisii ipsi post illud quinquenniũ adhuc perseuerauerint in ipsa locatione horũ bonorum, id quod significat locationem illam fuisse prorogatam, & ipsam prorogationem inferre etiam tempus redimendi & francãdi fuisse prorogatum, secundum Carrocium in argumento allegatum: quia respondetur primam illam locationem non fuisse prorogatam, sed de nouo factam: sicuti colligitur ex instrumento diuisionis bonorum factę inter filios dicti D. Sigismundi: in quo quidem narratur dictos de Arisiis soluere pro annuo fictu dictorum bonorum aureos centũ & octuaginta, cum tamen in prima locatione soluerent centum quinquaginta tãtum. Non est ergo prorogatio primæ locationis, sed alia ab ea diuersa: cum prorogatum † illud dicatur, quod retinet eandem primã formam & esse, vt manifeste dixit *Dec. in l. lecta. n. 13. ff. si certum peta. & in cons. 497. n. 1. quem secutus est Soc. Iun. in cons. 75. n. 28. lib. 3.* 27
Quo vero ad acquisitiones factas a D. Don Ferando, idem dicendum, quod scilicet prorogatum non fuerit tẽpus redimendi seu francandi, nec expresse nec tacite. Non fuisse expresse prorogatum cõstat satis manifeste, cum nullum de ea legatur instrumentum aliave probatio. Nec repugnat illa assertio facta in eo instrumento reuenditionis anni 1583. quia respondetur, vt alias dixi, non esse adhibendam ei fidem, cum sit confictum pendente lite per collusionem & in fraudem horum dominorũ de Gambara. Non etiam tacite dici potest prorogatum hoc francandi tempus ob locationem ipsam prorogatam, iuxta traditionẽ Carrocii in argumento allegatam: cum & verior & receptior sit Doctorum sententia, ex prorogatione locationis † non censeri 28
prorogatum tempus redimendi seu francãdi in ipsa locatione appositum: sicuti opinionem hanc probarunt *Alex. in cons. 17. n. 12. li. 4. & in cons. 76. n. 5. lib. 5. Imol. in cons. 36. n. 2. Socin. Sen. Campegius, Petrus de Canonicis, Florianus, M. Anton. Bauerra. Fr. Cremen. Io. de Anan. Gaspar Ardengheria, & Barth. Herculanus, quos sic recenset & sequitur Lud. Gozadin. in repet. l. 2. n. 174. in fine. C. de pact. inter emt. & vend. qui dixit, se ita obtinuisse. Eiusdem opinionis fuit etiam Cagno. in d. l. 2. n. 188. Et his accedunt Ruin. in cons. 86. in fine, & manifestius in cons. 114. n. 4. lib. 1. & sensit Crau. in cons. 87. n. 3. dum secutus est Alexandrum præcitatis in locis.* Et vere hæc est communis sententia, etsi Carrocius in loco allegato, in argumẽto seu motiuo † pro contraria opinione, referat *Alex. in cons. 28. lib. 4.* (alii ab eo relati hac de re ne verbum quidem faciunt) sibi parum constãtem. Sed tamen (vt dixi) prima illa opinio communis est. Præterea 29
admisso etiam, quod secunda opinio esset & verior & magis recepta: attamen non habet locum, quando (vt in casu nostro) conductor promisit affrancare intra certum tempus, & deinde non se affrancat. Ita in specie respondit *Ruin. in d. cons. 114. nu. 6. vers. & istud etiam lib. 1. & idem affirmauit Gozadin. in d. l. 2. nu. 166. C. de pact. inter emt. & vend.* Non etiam quidquam vrget quod subiicitur in motiuo, prædicta bona libere non pertransiuisse ad Dominos Sigismundum & filios, quia pendente ipsa locatiõe & inuestitura non potuissent percipere fructus, & de eis disponere. Non inquam hoc vrget: quia licet dicti locatores non potuissent percipere fructus, percipiebant tamen annuam mercedem & pensionem, quæ loco fructuum erat, & quæ significabat eos fuisse veros † Dominos, & etiam esse in possessione dictorum bonorum 30
mediante persona conductorum, iuxta *l. 3. §. quod si seruus. & l. qui vniuersas. §. quod per colonum. ff. de acquir. possess.*

quod si seruus.& l.qui vniuersas.§.quod per colonum.ff.de acquir.poss.

Et hic retorquetur, quod in penultimo motiuo dicitur, quod scilicet stantibus prædictis, res careat omni dubio pro Dominis Gonzaghis. Retorquetur sane, nempe quod stantibus prædictis res caret omni dubio pro Dominis de Gambara. Et admisso (vt alias dicebam in septimo mei responsi argumento) quod res esset dubia, est in dubio pronuntiandum pro ipsis Dominis de Gambara, ratione in eo argumento considerata.

Ex prædictis etiam cessat, quod postremo loco obiicitur aduersus vltimum mei responsi argumentum, quod scilicet stante tacita prorogatione pacti de francando vna cum inuestitura, clarum est, quod actus non remansit purus. Et omni casu, stante prorogatione inuestituræ, non dicitur cessare obligatio, nec facultas impediendi, prout cessare debet adhoc, vt res dicatur libere peruenisse ad Gonzaghas. Hæc sane consideratio cessat ex prædictis; cum iam demonstrauerimus, non fuisse prorogatum tempus francandi: & ideo emtiones puræ remanserunt. Nec prorogatio inuestituræ seu locationis efficit, quominus dicta bona libere peruenerint ad ipsos Dominos Sigismundum & filios, nulloque modo impedire potuerint vel dominii vel possessionis
31 translationem & acquisitionem. De dominio est certum: cum conductor † refricare non possit quæstionem dominii contra locatorem, *l. si quis conductionis. C.locat. & scripsi in commentariis, de recuperanda possess. remedio.11.nu.4.* De possessione idem dicendum: quia (vt supra admonui) locator dicitur possidere rem locatam, mediante ipsius conductoris persona d.l.3.§. quod si seruus.
32 & l.qui vniuersas, §.quod per colonum.ff.de acquirend.possess. Et hinc fit, quod non ipsi conductori, † sed locatori datur interdictũ vnde vi contra spoliatorem, qui conductorem vi a possessione deiecit, eamque occupauit. l.1.§.deiicitur.ff. de vi & vi arma. & scripsi in commentariis de recuperanda possess. remedio 1.nu.62.

His existimo satisfactum esse dubitationibus & motiuis docte excitatis ab Illust. atque integerrimo D. Delegato, quem non dubito, quin pro incorrupta eius iustitia & æquitate pronuntiaturus sit pro his Illustriss. Dominis Comitibus de Gambara, pro quibus (ita me Deus amet) ego, si iudicis personam sustinerem, intrepide iudicarem.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXII.

SVMMARIA.

1 *Pœna pecuniaria in locum corporalis subrogata, an ea remissa & corporalis remissa censeatur.*
2 *Pœnam mitiorem fisco infligere permissum.*
3 *Pœna corporalis an remitti possit in præiudicium fisci.*
4 *Iudex an possit prorogare terminum pœnæ præstitutum in præiudicium fisci.*
5 *Fisco licet elapsam pœnam pecuniariam adhuc recipere, & remittere corporalem.*

FACTI SPECIES.

Dominicus Fazonus ex loco Insulæ inquisitus de adulterio, fuit condemnatus in libris centum versus Cameram dicti loci cum solidis tribus pro libra versus iudicem & notarium. Et si infra decem dies non soluisset dictam pœnam pecuniariam, fuit condemnatus in banno a territorio dicti loci; a quo non posset exire, nisi solutis dictis libris & solidis. Cui banno & sententiæ, si non paruisset, & veniret in fortiis, condemnatus fuit ad triremes. Elapsis aliquot mensibus, factum fuit quoddam proclama mandato iudicis, ad instantiã procuratoris fisci, quo proclamate declaratus fuit dictus Fazonus bannitus & condemnatus ad triremes.

Post aliquot menses feudatarii dicti loci Insulæ, ad quos pertinebat pœna pecuniaria, illam dicto Fazono condonarunt atque remiserunt; ac etiam omnia contẽta in dicta sententia.

Quæritur nũc, an dictus Fazonus dicatur liberatus a banno & pœna triremiũ, quæ vt corporalis pertinet ad Sereniss. D. Ducem Mantuæ & Montisferrati.

Respondendum videbatur, dictum Fazonum liberatũ fuisse a pœna illa banni & triremiũ, ob remissam pœnam illã pecuniariam. Et hoc quidem aliquot rationibus.

Primo, quia pœna illa banni & triremiũ, sicque corporalis, subrogata est loco & in defectum pecuniariæ. *Ita Cæpol. in cons. 16.n.1. Fran. Aret. in cons. 89.n.1.* Illa ergo pecuniaria remissa, † ac si soluta 1
fuisset, dicitur sublata & remissa corporalis.

Secundo vrgere videtur quod docuit *Bal. in l. commissariæ. vers. sed pone statutum. C. de pact. inter emt. & vend.* cum dixit, si statuto cautum sit, quod condẽnatus ad centum, si non soluerit intra mẽsem, amputetur ei caput, si elapso mense soluit, & fiscus recipit, liberatus est a pœna capitis. Potest enim (inquit Bald.) fiscus mitiorẽ † pœnã eligere & recipere. Nec sic recipiendo (subiungit Bal.) 2
dicitur rumpere statutũ: quia exactioni huius pœnę inest cõditio, si creditori id est fisco placuerit. Ita ergo & nostro in casu videtur dicendum, fuisse in facultate feudatariorum recipere pœnam pecuniariã, q̃ satis recepisse dicuntur, eam sua liberalitate remittẽdo.

Cæterum, re ipsa longe melius & diligentius perpensa, ac bene enucleata, contrarium visum est mihi verius, nempe; quod imo pœna illa † corporalis remitti minime potuit in detrimentum ca- 3
meræ Ducalis, ad quam pœna ipsa corporalis pertinet.

Primo, quia post secutam declarationem iudicis, quod dictus Fazonus esset bannitus & condemnatus ad triremes, effectus est obligatus dictæ pœnæ corporali, ob id non potuisset soluere pecuniariã, & euitare corporalem, inuita & recusante Camera Ducali. Ergo pari modo remissa ei pœna ipsa pecuniaria a feudatariis, sublata non dicitur pœna corporalis. Quod dictus Fazonus non potuisset soluẽdo pecuniariã, liberare se a corporali, probatur auctoritate *Bar. in l.2.n.4. ver. si vero inducitur. & n.5. ff. de publ. iudicis. cum dixit*, quod si quis vel statuto, vel iudicis sententia sic cõdemnatur sub cõditione: Caius pro cõmisso delicto condemnatus sit soluere centum: & si nõ soluerit intra decem dies, amputetur sibi manus. Hæc pœna corporalis (inquit Bar.) est pœna delicti non aũt contumaciæ. Et ideo elapsis illis decẽ diebus, nõ facta solutione, dicitur inducta quædam nouatio. *sicuti dixerat paulo sup. Bar. ex senten. Dyni.* Et consequẽter, nõ amplius attenditur & cõsideratur pœna pecuniaria: sed sola illa corporalis. *Et Bar. secuti sunt Cæp. in cõs. 16.n.5. & 6. in crim. Fr. Are. in cõs. 89. Placet mihi. in prin.*

Secundo in specie magis ad rem nostram facit responsum *Frã. Aret. in d. cons. 89. Placet mihi. vers. sed tamen his non obstantib.* qui respondit, quod etsi Antiani ciuitatis & administratores Montis possint, sic permittẽte statuto, remittere pœnã corporalẽ impositam in defectũ pecuniariæ: attamen hoc intelligitur, quando nõ vertitur præiudiciũ & damnũ ipsius ciuitatis, vt si (inquit Aretin.) quando ciuitati nondũ acquisita fuit ipsa pœna, sicuti quãdo bannitus adhuc non fuit descriptus in libro condemnatorũ corporaliter. Cum ergo, pœna corporalis iam acquisita est ciuitati, sicque fisco, non possunt Antiani & administratores remittere pœnã illã corporalẽ. Ita ergo & nostro in casu, in quo constat, pœnam hanc corporis afflictiuã acquisitã fuisse prędictę Camerę Ducali. Et cõprobatur a fortiori traditione *Roman. l.1.§.& post operis. n.16.ff. de operis noui nuntia.* Cũ dixit, quod si delinquens fuit condemnatus soluere 100. & si nõ soluerit intra 10. dies, amputetur sibi manus: non poterit (inquit Rom.) iudex prorogare terminũ illũ decẽ dierũ † in præiudiciũ fisci, cui iam quæsitum est ius pœnæ corporalis. 4

Tertio accedit, quod pœnæ capitales seu corporales nõ pertinent ad hos feudatarios, sed ad camerã Ducalẽ: atq; ita non est in facultate feudatariorum exigere vel remittere pœnas corporales. Atqui hæc pœna banni & triremiũ dicitur capitalis seu corporalis. Ergo feudatarii non potuerunt eam remittere. Illa minor propositio probatur egregia traditione *Bal. in l. data opera. n.14. C. de his, qui accusa. non possunt.* Cum dixit, si statuto cautũ est; quod homicida condemnetur in centũ, & si nõ soluerit intra decẽ dies decapitetur, vel perdat manũ, hæc pœna est (inquit Bald.) capitalis: attẽta aptitudine & potentialitate (vt vtar verbis Baldi) quia euenire põt casus pœnæ amputationis capitis. Et ob id subiũgit *Bald. n.15.* reus non est relaxandus fideiussorib. nec interuenire potest procurator. Hoc idẽ repetit ipse Bal. *in l. reos n.9. C. de accusat. quẽ secutus sum in lib. 1. de arbitr. iud. casu. 80.n.21. & accedit nunc Albericus in tract. statutorum parte secunda. q.125.*

Non

Nõ obstant nunc adducta in cõtrariũ. Nã ad primũ respondet, ꝙ etsi cõcedim⁹, pœnã illã corporalẽ esse subrogatã loco pecuniariȩ: attamẽ ab illa prima dicit͛ recesſũ omnino, ita vt corporalis acqsita sit Cameræ Ducali: & propterea non potuerunt feudatarii remittendo pecuniariam inferre aliquod detrimentum ipsi Cameræ respectu dictæ pœnæ corporalis: sicuti supra demonstrauimus.

Non obstat secundum argumentum; quia respondetur; quod etsi verum est, quod scripsit Baldus, nempe licere fisco † post elapsum tempus soluendi pœnam pecuniariam, adhuc eam recipere, & remittere corporalem: attamen hoc intelligitur, quando tota pœna tam corporalis quam pecuniaria fisci est. Cum enim vtriusque dominus sit, sua in potestate est eligere vel vnam vel alteram. Porro diuersum est in casu nostro, in quo pecuniaria acquisita est feudatariis, corporalis vero cameræ Ducali. Non ergo licuit feudatariis remittere pœnam pecuniariam, vt corporalis tollatur in detrimentum ipsius cameræ. Atque ita iuris esse existimo.

Iacobus Menochius. I. C.

SVMMARIA.

1 *Propinquiorem masculum, numero singulari, ad hæreditatem vocans, solum primogenitum vocasse censetur.*
2 *Primogenita succedens in hæreditate, succedit etiam in feudis.*
3 *Primogenitura an inducatur, si feudum ita datum sit, vt vadat ad vnam filiam solam, an vero sit electio domini aut sortis.*
4 *Baldus in c. 1. §. & quia vidimus. nu. 17. qui feud. dar. poss. declaratur.*
5 *Ius non exstans reseruari non potest.*
6 *Primogenitura inducitur & colligitur, etiamsi verba non sunt dispositiua.*
7 *Coniecturas ad inducendam primogenituram sufficere.*
8 *Primogenituram seu maioratum præsumi maxime ex qualitate rei relictæ.*
9 *Principi immutare testatoris voluntatem permissum non est.*
10 *Crimen lesæ maiestatis non videtur commisisse, qui pro recuperatione vel defensione rerum suarum secutus est partes hostis sui Principis & domini.*
11 *Fisco bona adiudicari in detrimentum tertii nequeunt.*
12 *L. 3. ff. de interd. & relegat. explicata.*
13 *Patri permissum est de rebus suis ex voluntate disponere, si filiis relinquat legitimam.*
14 *Hæreditatem qui adiit, testamentum defuncti amplius impugnare non potest.*
15 *Modica in considerationem non veniunt.*
16 *Pater æqualitatem seruare debet inter liberos.*
17 *Hæres contravenire pacto seu facto antecessoris sui, cui successit, an possit. Et nu. 18. 19.*
18 *Hæres contravenire potest facto defuncti, cum ei quod iure relinquere tenebatur, non reliquit.*
19 *Hæres adeundo hæreditatem non censetur approbasse dispositionẽ a testatore factam contra legis prohibitionem.*

FACTI SPECIES.

Illustrißimus D. Mercurinus Gattinaria supremus Caroli V. Imperatoris Cancellarius anno 1529. condidit testamentum, in quo hæredem instituit D. Elisiam filiam; cui quandocumque decedenti substituit eius filios, nempe, D. Antonium in bonis & feudis Siciliæ, & D. Mercurinum in bonis & feudis Mediolani, hoc est, in feudo Valentiæ, & in aliis Montisferrati. Hac adiecta conditione, quod dicti Domini Antonius & Mercurinus assumerent nomen & insignia familiæ Lignanæ vna cum illa Gattinariæ. Et prædictos inuicem substituit: & quibusdam aliis factis substitutionibus postremo loco his verbis disposuit.

Prænominatas autem omnes substitutiones sic volo intelligi, vt omnes hæredes mei superius nominati prout inuicem re aut verbis coniuncti sunt, tam primi quam secundi aut vlterioris gradus, ita sibi ipsis ad inuicem substituti censeantur, vt vno ex eisdem substitutis, seu substituendis quandocumque sine liberis decedẽte, succedat proximior masculus superstes in gradu ordine succesßiuo &c. de qualibet linea institutorũ, ac suorum descendentium in gradu suo vsque ad vltimum superstitem inclusiue. Et deficiente tota vna linea institutorum ac suorum descendentium, succedat propinquior de alia linea magis coniuncta, & sic etiam succesßiue de linea in lineam ipsorum institutorum seu descendentium ex eis vsque ad posteriorem vltimæ lineæ secundum gradus prærogatiuam, & iure primogenituræ semper saluo. Et omnibus ipsis lineis institutorum ac substitutorum deficientibus, succedat in omnibus prædictis propinquior masculus ex familia & agnatione nobilium Arboriensium ex linea collaterali dictorum meorum hæredum, qui iuxta formam dictorum meorum priuilegiorum, esset alias successurus in dicto Comitatu nunc Marchionatu Gattinariæ.

Fideicommissa autem & ea, quæ in vim substitutionum prædictarum ad successores in gradu transmittenda forent, integra ad eos peruenire iubeo absque cuiusuis legitima seu trebellianica, aut alterius quartæ detractione, quam detractionem omnino fieri veto & prohibeo. De legatis vero falcidiam detrahi veto, vt legatarii prædicti legata integra & sine diminutione, prout eis relicta sunt, omnino suscipiant. Alienationem prædiorum quorumcumque bonorum meorum hæreditariorum extra familiam fieri prohibeo, vt in ipsa familia integre iuxta superius descripta conseruentur: videlicet inter ipsos nepotes ac hæredes meos, tam ex filia quam ex fratribus (vt promittitur) institutos, eorumque descendentes vsque ad vltimum superstitem, iure primogenituræ semper saluo, & gradus prærogatiua vnicuique ipsorum hæredum, ac descendentium iuxta ordinem prædictum seruata; Dum tamen (vt supra dispositum fuit) etiam hi, qui ex filia mea nati sunt aut nascentur, omnes de Gattinaria nuncupentur. Quo cognomine cum annis assumto, eos omnes hanc meam dispositionem seruantes, illorumque descendentes quoscumque de mea familia censeri volo. Etsi quispiam contra hanc meam dispositionem quicquam de huiusmodi bonis meis hæreditariis extra ipsam familiam alienare tentauerit, aut ad quemcumque actum alienationis deuenire præsumserit, ipse etiam alienatione non perfecta, ipso facto omni iure suo priuetur: & ius huiusmodi recta via transeat in propinquiorem eiusdem familiæ, ad ipsam succesßionem (vt promittitur) vocatum, secundum ipsius ordinis prærogatiuam.

Præsupponitur in facto, prædictum D. Mercurinum testatorem inter alia feuda possedisse oppidũ Valentiæ, de quo fuerat inuestitus ab Illustriß. atq; Excellentiß. D. Duce Franc. Sfortia Secundo pro se & suis successoribus quibuscumque, etiam extraneis & singularibus, tam fœminis quam masculis. Poßidebat etiam dictus D. testator feudum Ozani & alia in Marchia Montisferrati, de quibus ad libitum disponere poterat.

Anno 1543. Cæsarea Maiestas Caroli V. ad preces perillustris D. Comitis Mercurini dicti D. testatoris nepotis ex dicta D. Elisia filia, pro conseruatione feudorum & familiæ concesßit & ordinauit primogenituram in dictis feudis. Quamquidem primogenituram confirmauit excellentiß. Senatus Mediolani pro feudis suppositis Ducatui Mediolani. Et anno 1550. excellentiß. D. Marchionissa Montisferrati comprobauit eandem primogeniturã pro feudis Montisferrati.

Anno 1557. Cum Rex Galliarum occupasset, oppidum Valentiæ & Marchiam Montisferrati feuda prædicta dicti D. Comitis Mercurini publicari & confiscari ob id fecit, quod ipse D. Mercurinus sequebatur partes Regis Catholici. Deinde præfatus Rex Galliarum insolutum dedit dicta bona perillustri D. Comitissæ vxori d. D. Comitis Mercurini: & ei cõcesßit inuestituram eo modo & forma, quibus obtinebat dictus D. Comes Mercurinus.

Anno vero 1559. restituta Marchia Montisferrati præfatæ D. Marchionissæ, dicta D. Comitissa similem inuestituram obtinuit.

Dubitari nunc de tribus contingit. Et primo, an præfatus D. Mercurinus magnus Cancellarius testator ordinauerit atque constituerit primogenituram in prædictis eius bonis & feudis.

Secundo, an prædicta insolutum datio & inuestitura concessa a Rege Galliarum dictæ D. Comitissæ iure valeat in præiudicium eorum, qui in dictis bonis & feudis erant suntq; successuri.

Tertio ambigitur, an D. Comes Alexander pater D. Comitis Mercurini iunioris iure potuerit ex bonis allodialibus minus relinquere ipsi D. Mercurino, quã reliquit aliis filiis, stante statuto Mediolani. cap. 306. Quod ascendens non posit meliorare conditionem descendentis. &c.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXIII.

De prima proposita dubitatione sine magna controuersia respõdendum: præfatum Illust. D. Mercurinũ magnũ Cancellarium testatorẽ ordinasse atque constituisse primogenituram suis in bonis & feudis. Hęc sane sententia satis clare & manifeste colligitur ex verbis illis testamenti; dũ vocauit propinquiorẽ masculum. † Cum enim vnum tãtum, numero scilicet 1
singulari vocauerit, dicendum est, de solo primogenito intellexisse. *Ita decidit Guido Pap. in q. 467. testator.* Cum dixit, quod si testator vocauit filium suum numero hoc singulari, dicitur intellexisse de primogenito. *Et Guido. secuti sunt Guliel. Bened. in cap. Raynut. in verbo in eodem testamento relinquens. n. 147. de test. & Tiraq. in tract. de iure primogen. q. 64. n. 3. & in l. boues. §. hoc sermone. in pri. n. 113. de verb. sign. & Lud. Molina, quem mox referam. Eandem sententiam probauit etiam Curtius Iun. in tract. feud. in tertia parte. nu. 20, etsi Guidonem non refert.* Comprobatur ex eo, quod testator voluit propinquiorem successorem ferre debere arma & insignia tam familiæ Gatinariæ quã Lignanæ. Id quod significare testatorem voluisse relinquere atque constituere primogenituram, scripsisse multos refert *Lud. Molin. Hispan. in li. 1. de Hisp. primogenitis cap. 5. n. 34.* & si ipse dissentit. Sed vere Doctores ab eo commemorati, nempe *Gui. Pap. Guiel. Tiraq. & reliqui.* non in delatione nominis & insignium fundamentum cõstituunt: sed in vocatione singulari. Cum enim vnus tantũ proximior succedere debeat, de primo intelligitur, iuxta *l. hæc conditio. la. 1. ff. de cond. & demo. l. eũ, qui calẽdis. §. sin aũt ff. de ver. ob. et l. boues. §. hoc sermone. de ver. sig.* Nec repugnat quod scripsit *Bal. in ca. 1. §. & quia vidimus. nu. 17.* 2
qui feudum dare poss. dicens, quod etiam si † datũ sit feudum, vt vadat ad vnam filiam, non tamen inducitur primogenitura & maioricatus. Cum primogenita non admittatur: sed dominus feudi eligere debet vnam ex ipsis filiabus. *Et Bald. secuti sunt ibid. Mart. Laud. in fine. Aluar. in cap. 1. n. 17. de eo, qui sibi & hæred. suis.* Nam 3
† respondetur primo, Baldum, si diligenter eius verba perpendãtur, huic nostræ sententiæ fauere. Nam dixit Baldus, quod si primogenita succedit in hæreditate, succedit etiam in feudo: *alias* (subiunxit Bal.) dirimetur sorte, vel erit electio domini. Sensit ergo Bald. primogenitam admitti, si hæres etiam erit patris. Si vero illa non erit hæres, sicque non admittatur, locus erit electioni, nõ autem sorti. *Idem apertius scripserunt Mart. Laud. & Prępos. in d. §. & quia vidimus. in fine.* Cum ergo in casu nostro D. Comes Mercurinus sit patris hæres, sequitur dicendum ex Baldi sententia, ad feuda debere admitti.

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, quod Bald. senserit, esse locum electioni, dicimus aduersus Baldũ & sequaces esse magis † receptam opinionem: sicuti commemoraui 4
supra Guidonem Papæ & alios, qui eum secuti sunt. Et in specie magis *Curt. Iun. in tract. feud. in 3. parte. in prin, n. 20. Baldi opinionẽ manifeste reiicit.* Præterea & secundo probatur hęc sententia verbis dicti testamenti *ibi. saluo iure primogenituræ.* Cum enim testator dixisset: quod deficiente tota vna linea institutorum ac suorũ descendentium, succederet propinquior de alia linea magis coniuncta, & sic successiue de linea in lineam; subiunxit prædicta verba, iure primogenituræ semper saluo; quibus quidem verbis declarauit testator, se iam constituisse primogenituram; alioqui frustra fecisset hanc reseruationem. Non enim reseruari † potest ius 5
quod non exstat. *l. si venditione. in fine. ff. communia prædio. vrba & egregie responderunt Rum. in cons. 40. n. 7. lib. 1. Socin. Iu. in cons. 65. n. 81. lib. 1. Crau. in cons. 15. n. 2. & in cons. 144. n. 15. & Grammat. in decis. 103. n. 43.* Præsupposuit itaque testator, se iam fecisse, vel facere primogenituram. Et eadem verba testator ipse paulo infra repetiit. Nec dicatur, prædicta verba non esse dispositiua; quia respondetur iam præsupponere dispositionem, quæ satis colligitur ex præcedentibus verbis, dum vocauit propinquiorem, vt diximus supra. Et rursus dicimus, primogenituram colligi & induci, † 6
etiam si verba non sunt dispositiua; sicuti sunt verba præfationis & procemii dispositionis testatoris: vt egregie in terminis tradit *Lud. Molin. in d. lib. 1. de Hisp. primog. cap. 5. n. 1. & 2.* qui manifeste 7
etiam sensit, sufficere coniecturas † ad inducendam primogenituram: quemadmodum ipsemet decem coniecturas eo in cap. 5. congessit. *& apertius affirmauit in d. cap. 5. n. 39. vers. nona coniectura. & multis comprobauit Mich. Palaez. in trac. maioratuum & parte 2. q. 5. quo loci. n. 21. dixit,* maioratum seu primogenituram maxime præsumi † ex qualitate rei relictæ: sicuti in casu nostro reli- 8
cta sunt castra & oppida, quæ testator voluit conseruari in familia suorum hæredum.

Secunda est dubitatio, an insolutum datio & inuestitura concessa a Rege Galliarum D. Comitissæ vxori D. Comitis Mercurini secundi valeat in pręiudicium eorum, qui in dictis bonis & feudis erant suntque successuri? Et non valere respondendum est.

Cum

Cum enim supra demonstratum sit, constitutam ac ordinatam esse primogenituram; sequitur dicendum, prædictam insolutum dationem & inuestituram concedi non potuisse. Non enim per-
9 missum est Principi † immutare testatoris voluntatem & dispositionem. *l. si testamentum. C. de testa. & ibi annotarunt interpretes omnes præsertim Ias. nu.* 1. Nec dicatur, prædictũ D. Comitem Mercurinum, sequendo partes Cæsareas aduersus Regem Galliarum potuisse priuari bonis & feudis: quia respondetur primo, dictum D. Comitem nullum penitus delictum perpetrasse, & si secutus fuit partes Cęsaris. Quandoquidem non erat subditus Regis Galliarum: nec ei fidelitatem aliquam iurauerat, sed erat vasallus Cæsaris: & sub eius ditione & Imperio alia bona habebat præter illa a Gallis occupata, & propterea iure, & sine aliqua delicti nota sequi potuit partes ipsius Cæsaris: quemadmodum egregie fortiori in casu responderunt *Ruinus in cons. 23. n. 8. lib. 1. Decius in cons. 604. n. 8. & Gratus in cons. 5. n. 36. lib. 2. qui de eadem facti specie fuerant interrogati. Alciat. in resp. 467. & Gramm. in cons. 13. n. 35. in crimi.*
10 Cum dixerunt, crimen læsæ maiest. † vel rebellionis non dici cõmisisse eum, qui pro recuperatione, vel defensione rerum suarum secutus est partes hostis sui principis & domini. Non ergo potuit d. D. Comes Mercurinus priuari suis bonis, & consequenter illa insolutum datio & inuestitura nullo modo concedi potuit d. D. Comitiss. Præterea & secundo respõdetur, admisso citra veri præiudiciũ, quod d. D. Comes Mercurinus ita deliquisset, vt meruisset priuari omnibus bonis: non tamen hæc feuda primogenituræ
11 publicari, & fisco † deferri minime potuerũt in detrimẽtum aliorum, qui in ea primogenitura successuri erant & sunt. *Sicuti in specie scripserunt Io. And. Host. & reliqui in cap. licet. de voto. Bald. in l. exsecutorem. n. 39. in fi. C. de exsecut. rei iud. Socin. Sen. in cons. 121. n. 22. lib. 3. Boer. in q. 278. n. 6. Iac. Siman. in lib. Catholic. instit. cap. 9. n. 138. Lud. Molina. in lib. 4. de Hispan. primog. ca. vlt. nu. 10. & Mich. Palaez in tract. maioratuum in 4. parte. q. 23. col. 1. & 2. qui alios quãplures eiusdem senten. Doctores commemorauit.*

Et inter multa iura & rationes, quibus vsi sunt prædicti Docto-
12 res, vrget plurimum *tex. l. 3. ff. de † interdictis & relegatis*, vbi ille, qui commisit delictum, quo eius bona sunt publicanda, solum amittit bona sua propria & libera, non autem ea, quæ a genere & suis maioribus habuit, & quę generi suisque descendentibus restituere debet. Et quindecim alia argumenta diligenter cõsiderauit *Palaez in d. c. 23.* quæ cum apud eũ facile legi possint, nõ hic referã.

Tertia dubitatio, an D. Comes Alexander pater D. Comitis Mercurini Iunioris iure potuerit ex bonis allodialibus minus relinquere ipsi D. Comiti Mercurino, quam reliquit aliis filiis; stante statuto Mediolani. cap. 306. Quod ascendens non possit meliorare conditionem descendentis. &c. Et respondendum videbatur, dictum D. Alexandrum patrem potuisse minus relinquere ipsi D. Comiti Mercurino quam aliis filiis: & consequenter ipsum D. Mercurinum conqueri non posse.

Primo vrgere videtur, quod iure permissum est patri de rebus
13 suis † ad libitum disponere, dummodo reseruet filiis suis legitimam eis debitam. *sicuti tradunt in specie Bald. in l. hac consultatione. n. 7. C. de secundis nupt. Ias. in cons. 42. n.... lib. 3. Dec. in cons. 547. n. 1.* Et apud Platonem de legibus, dialogo 11. Atheniensis ille interlocutor his conquerebatur. Graue est, nimium o Dii, si mea mihi non licebit cuicumque volo relinquere: aliis plura & aliis pauciora, prout erga me boni malive liquido inuenti sunt, tum in morbo, tum in senio, tum in aliis fortunis meis sufficiẽter cõprobati.

Secundo accedit, quod cum D. Comes Mercurinus hæres ex-
stiterit d. Comitis Alexandri patris, conqueri nõ potest, nec impu-
14 gnare valet † patris dispositionem, *l. filiusfam. §. cum pater. de leg. 1.* vbi hæres pro ea parte, qua hæres est testatoris, reuocare non põt fundum fideicommisso suppositum ab ipso testatore alienatum. Similia habentur *in l. vnum ex familia. §. sed si vno. de leg. 2. in l. cum a matre. C. de rei vẽd. & in l. si ab eo. C de liberali causa. Et egregie scripserunt Roma. in cons. 18. n. 4. & 6. Alex. in cons. 23. in fi. lib. 3. Ruin. in cons. 7. n. 39. li. 1. Paris. in cons. 34. in fi. li. 2. & Soc. Iu. in cons. 107. n. 56. li. 3. Cum dixerunt*, quod si testator alienauit bona, quæ iure fideicommissi suorum maiorũ tenebatur restituere filiis suis a se hæredibus institutis, ii filii effecti hæredes patris non poterunt reuocare bona illa alienata: sed alienationem ipsam ratam habere debent. Ita ergo & nostro in casu dicendũ videbatur, quod nõ possit D. Com. Mercur. hæres patris cõqueri, ꝙ dictus eius pater portionẽ aliquã sibi relinquendã ex suis bonis aliis filiis reliquerit.

Tertio aduersus D. Comitem Mercurinũ vrgere videtur, quod cum hæc inæqualitas inter se & fratres suos modica sit, præsertim consideratis bonis feudalibus primogenituræ ad eum peruentis, iuste conqueri non possit. Cum ea, quę modica sunt, † in conside- 15
ratione habenda non sint. *l. scio. ff. de in integr. restit. & latissime tradit Tiraq. in tract. de iudicio in reb. exiguis ferendo.* Hæc aduersus D. Comitem Mercurinum dubitationem facere videbantur.

Re tamen ipsa longe melius & diligentius perpensa, contraria sententia visa est verior & probabilior, quod scilicet D. Comes Alexander minus relinqueret D. Comiti Mercurino filio quam reliquit aliis filiis. Exstat enim statutum Mediolani ca. 305. quo ita sancitum est. Ascendens non possit descendentes masculos ex linea masculina meliorare per viam alicuius dispositionis, siue inter viuos, siue in vltima voluntate directe, nec per indirectũ, quin stirpes æquales sint. &c. Quod quidem statutũ fauorabile est ex parte filiorum & descendentium: sicuti in specie respondit *Alciat. in resp. 60. Duo videnda. nu. 8.*

Etsi ex parte ascendentium dixit esse otiosum idẽ *Alciat. in resp. 71. Præsens quæst. etsi Curt. Iu. in cons. 108. n. 30. & in cons. 110. n. 8.* affirmauit, esse absolute odiosum & iuris communis correctoriũ. Et propterea non extenditur secundum ipsum Curtium ad bona sita extra vrbem & territorium Mediolani. *Id quod responderunt etiam Alciat. in d. resp. 60. n. 10. & in d. resp. 71. n. 5. Plotus in cons. 10. n. 6. & Horat. Carpan. in annotat. ad dictum statutum. 305. testatur* sic obseruasse excellent. Senatum Mediolani. Est tamen statutum hoc satis superque fundatum in æquitate a iure probata, quæ suadet, patrem debere seruare æqualitatem † inter filios, ne lites & 16
discordiæ, quæ familiarum parere solent graue exitium, exoriantur. *l. vlt. C. communia vtriusq. iudicii. l. vt liberis. C. de collat. & egregie tradunt Roma. in cons. 438. col. 2. Corn. in cons. 13. nu. 5. lib. 3. Neuiz. in cons. 45. nu. 11. & Alciat. in tract. de præsumt. reg. 1. præsumt. 23. in fi. & latissime de æqualitate inter filios seruanda disserit Tiraqu. in tract. de iure primigen. q. 4.* Quibus intelligimus, statutum hoc, siue fauorabile sit, siue odiosum, esse iure validum & obseruandũ: & propterea non licuisse pręfato D. Comiti Alexandro minus relinquere D. Comiti Mercurino filio quam aliis reliquit.

Non obstant adducta in cõtrarium. Nam ad primũ argumentũ respondetur, illud procedere in terminis iuris cõmunis: nos vero versamur in dispositione statuti, quæ (vt diximus) obseruanda est.

Non obstat secundum, quia respondetur, quod etsi D. Comes Mercurinus exstitit hæres D. Comitis Alexandri patris: attamen potest cõqueri, & eius dispositionem impugnare. Ita in claris terminis annotauit bene eruditus *Carpan. in annotat. ad statutũ Mediolani. cap. 306. in verbo, de bonis ipsius ascendentis.* Qui quidem ea ratione vsus est: quia hæres † potest contrauenire facto sui ante- 17
cessoris, cui successit, quando id facit legis dispositione; voluit dicere Carpanus, quod quando factum testatoris repugnat dispositioni legis, atque ita est inualidum, ei hæres contrauenire potest. *Ita præter glo. in l. 2. C. si quid in fraudẽ patro. Bal. in l. si pater. n. 9. C. de inoff. donat. Castr. in cons. 197. n. 2. li. 2. & Tiraq. in tr. de retract. cõsang. §. 1. gl. 9. n. 58. allegatos a Carpano. ita respondit Soc. Sen. in cons. 79. n. 47. lib. 4.* cum dixit, hæredem potuisse contrauenire confessioni testatoris, qui confessus fuerat, constante matrimonio se accepisse dotem ab vxore. Cum confessio illa argueret donationem factam a marito ipsi vxori. Quæ quidem donatio iure cõmuni & statuto prohibebatur. *Et idẽ sensit Alex. in l. si donat. in fi. C. de collat.*

Simile est, & ad rem propius quod respondit *Castr. in cons. 448 Tria sunt. col. vlt. vers. tertio facit dubium. lib. 2.* Cum dixit, neptem hæredem testatricis, quæ contra dispositionem statuti fecerat donationem inofficiosam alteri, potuisse ipsam donationem & factũ testatricis impugnare. *Confert quod respondit Ias. in cons. 56. col. 6. vers. tertio & adhuc. lib. 3.* Cum dixit hæredem posse contrauenire † facto defuncti, qui ei non reliquit quod iure relinque- 18
re tenebatur. *Et accedit Crau. in cons. 200. n. 6. vers. præterea.* qui respondit, hæredem posse contrauenire facto sui antecessoris, qui contra legis dispositionem instituerat hæredes pro quadam parte spurios, & subiunxit *Crau. ibid. n. 7. post Castr. in d. cons. 448.* quod hæres potest impugnare factum defuncti, qui contra legis dispositionem minus ei reliquit, quam relinquere tenebatur. *Et idem Crau. in d. cons. 200. n. 5. scripsit post Bald. & Bertrand. quos recenset*, hæredem † adeundo hæreditatem non censeri approbasse dispositionem a testatore factam contra legis prohibitionem. 19

Non obstat tertium argumentum, quia respondetur, inęqualitatem hanc non esse modicam: sed magni momenti. Nec habenda esse rationem feudorum & primogenituræ: Cum illa computanda non sint inter bona patrimonialia dicti D. Comitis Alexandri, ex quo sunt propria dicti D. Comitis Mercurini filii.

SVMMARIVM.

1 *Minor contra tertium restitui non potest.*
Limitationes. 2. 3.
Restitutio in integrum cessat quando desiit res esse integra.
4 *Restitutio aduersus transactionem, quæ rei iudicatæ æquiparatur*
5 *non conceditur, re distracta atq; alienata.*
6 *Restitutio cessat quando nulla aut modica est læsio.*
7 *Minor non restituitur in integrum, quando aliquid fecit, quod quilibet diligens pater familias fecisset.*
8 *Minor iure communi iterum non restituitur in integrum.*
9 *Minor non restituitur, quando cum iactura alterius locupletaretur.*
10 *Geminatus consensus impedit restitutionem in integrum.*
11 *Restitutio minoris cessat, competente remedio ordinario.*
12 *Restitutio in integrum cessat, vbi actus arguitur nullus.*
13 *Restitutio cessat vbi contractus rescindi potest ob enormem læsionem.*
14 *Restitutio in integrum cessat, vbi contractus in solutum dationis habet remedium nullitatis.*
15 *Sublato iure auctoris censetur sublatum ius successoris.*
16 *Restitutio vt locum habeat quæ requirantur.*
17 *Læsio vt appareat, valor rei tempore contractus considerari debet.*
18 *Liber Baptismi quando fidem de natiuitate faciat.*
19 *Idemtitas personæ probari debet.*
Et quomodo. 20.
21 *Testi qui adfectate deponit, fides non est adhibenda.*
22 *Testi non deponenti verisimilia, non creditur.*
23 *Ætas quorum testimoniis probetur.*
24 *Libro patris naturalis an credatur de ætate filii sui.*
25 *Famulis & operariis non creditur in causa domini.*
26 *Testes noui in secunda instantia non examinantur ob metum gubernationis.*
27 *Testi a cæteris varianti fides adhibenda non est.*
28 *Testi singulari non est adhibenda fides.*
29 *Contractus simulatus quando præsumatur.*

FACTI SPECIES.

ANNO 1540. *Antonius Anechinus Veronensis inuestitus fuit a Domino Cæsare Placentino de quibusdam prædiis ad solutionem annuæ pensionis, cum pacto se liberandi & affrancandi quandocumq; pro ducatis quatuor centum; quod est (vt in ipso instrumento dicitur) in rationem ducatorum viginti quinque pro singulo campo. Deinde anno 1565. idem Placentinus vendidit directum dominium prædictorum prædiorum D. Ioanni Magrino, præsente & consentiente eodem Anechino: qui quidem eo in instrumento duo promisit ipsi Magrino. Et primo, quod in futurum soluet ipsi Magrino prædictam pensionem, ac etiam pensionem illius anni tunc currentis. Secundo etiam promisit Anechinus, quod si in futurum recusaret soluere, vel soluere cessaret per tres menses post debitum tempus, posset compelli ad se liberandum a prædicta pensione pro prædictis ducatis quatuor centum.*

Cum autem aliquot annos Anechinus hanc pensionem soluisset tam Placentino quam Magrino, tandem anno 1568. cœpit tergiuersari & recusare solutionem. Et cum a iudice ordinario fuisset declaratum in iudicio possessorio seu quasi, quod Anechinus solueret, reseruato, & iure suo in petitorio; in ipso petitorio deduxit Anechinus instrumentū illud confectū an. 1560. inter se & Placentinū esse falsum & simulatū, ac etiā se fuisse eo tempore ætate minorem, & propterea petiit, in integrum restitui. Et cum multa fuissent deducta & probationes factæ, lata fuit sententia a iudice ordinario ex consilio sapientis. Qui quidem sapiens consuluit, prædictum Magrinum esse absoluendum a petitis. Per Magrinum appellatum fuit ab sententia: Appellationis autem iudex pronuntiauit, quod respectu primi instrumenti celebrati eo anno 1560. inter Placentinum & Anechinum, bene iudicatum, & male appellatum: atque ita Anechinum non esse restituendum in integrum. Quo vero ad secundum instrumentum confectum inter Placentinum & Magrinum, præsente & consentiente Anechino, declarauit iudex, ipsum Anechinum esse restituendum quo ad ea, quæ ipse eo instrumento promisit.

Nunc dubitari contingit, an recte fuerit ita pronuntiatum atque iudicatum?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXIIII.



CVm duæ sint secundæ sententiæ capita, duo pari-
ter erunt & huius consultationis. Illud primum est
caput, respectu scilicet primi instrumenti celebra-
ti inter Anechinum & Placentinum, res non ha-
bet dubitationem: cum duæ sint conformes sen-
tentiæ, quod in integrum non sit restituendus A-
nechinus contra Magrinum. Et præter id, quod res iudicata hæc
dicitur, habét hæ sententiæ solidum fundamentum: quandoqui- 1
dem † non potest minor restitui contra tertium possessorem. *Ita*
probat. l. in causæ. la. 1. §. vlt. ff. de mino. 25. annis. & scribunt Alex.
in cons. 67. lib. 5. Crauet. in cons. 7. num. 15. Didac. Couuar. lib. 2. var.
resol. cap. 3. nu. 10. Emanuel Costa Lusitanus in l. Gallus. §. quid si
tantum. parte 2. nu. 64. ff. de liberis & posthum. & Rebuff. in commen.
ad regias constitutiones Franciæ. art. 1. in prin. nu. 31. & nu. 32. Et ij
quidem intelligunt non procedere tribus in casibus. Quorum 2
primus est, quando † secundus emtor sciebat habuisse causam a
minore læsō. Nam tunc ratione scientiæ videtur esse in mala fide.
d. l. in causæ. §. vlt. Hic casus nostro adaptari non potest, quia hic nō
constat, quod Magrinus, cum emit iura Placentini, sciuerit, Ane-
chinum suo cum damno & læsione contraxisse cum Placentino.
Quod quidem probandum erat ab ipso Anechino, ex quo horū
ignorantia præsumitur in ipso Magrino. *Ita in terminis declarat*
Crauet. in d. cons. 7. nu. 15. Secundus est casus, quando † venditor 3
non est soluēdo. Tertius est casus quando minori si interest magis
habere rem quam pretium. Qui sane duo casus, vt manifeste pa-
tet, nostro non conueniunt. Hoc solido fundamento adductus
tam secundus quam primus iudex ita iudicauit. Quorum sane iu-
dicium comprobatur ex eo, quod dicimus restitutionem in inte-
grum † cessare, quando res desiit esse integra, sicuti hoc in casu, 4
in quo prædia hæc fuerunt a Placentino distracta, & in Magrinū
translata. *Ita probat. l. quod si minor. §. Scæuola. ff. de mino. 25. annis.*
& scribunt Bart. & reliqui. in l. aut prætor. in prin. ff. eo. tit. Ias. in l. Gal-
lus. §. & quid si tantum. nu. 72. ff. de lib. & posthum. Barba. in cons. 32.
col. pen. lib. 3. Rebuff. in comment. ad regias constitut. Franciæ, tomo 2.
tract. de restitut. art. 1. glo. 2. nu. 2. & Crauet. in cons. 90. nu. 4. & a-
pertius in cons. 151. nu. 29. vbi ex d. §. Scæuola, censuit, restitutionē
aduersus transactionem, quæ rei iudicatæ æquiparatur, † non cō- 5
cedi, re distracta atque alienata. Hæc ad confirmationem prædi-
ctarum sententiarum vel ea ratione libenter scribere volui, vt fa-
cilius

cilius veritas eorum, quæ mox explicaturus sum, elucescat. De secundo nunc huius consultationis capite dicendum est, nempe de restitutione in integrum concessa Anechino quoad secundum instrumentum. Quo sane in instrumento duo promisit Anechinus erga Magrinum. Primo quod in futurum ei solueret pensionem illam a se iam promissam Placentino in eo primo instrumento anni 1560. Secundo, promisit Anechinus, quod si in futurum recusaret soluere, vel soluere cessaret per tres menses post debitum tempus, posset compelli ad se liberãdum a prædicta pensione pro prædictis ducatis quatuor centum. De secunda hac promissione (:vt ab ea incipiam:) non est nunc disputatio. Non enim euenit casus huius promissionis & pacti: nec Magrinus quidquam hac de re dixit. Solum enim petiit sibi solui pensionem: & restitutio ipsa in integrum petita ab ipso Anechino non est respectu huius promissionis. Et, ni ego fallor, facile concedet Magrinus, recedi posse ab hac promissione. Quapropter illa consultoris ac iudicis sententia restituentis Anechinum, respectu huius promissionis admitti facile potest. Non tamen illa quidquam oberit Magrino quoad pensionis consecutionem.

Versatur ergo tota huius consultationis dubitatio respectu illius promissionis primæ, factæ in hoc secundo instrumento, an scilicet Anechinus aduersus eam restitui mereatur? Et dicendum est non meruisse, nec merere restitui,

Primo ea ratione, quia si adhuc stat inconcussus & solidus ille contractus, celebratus inter ipsum Anechinum & Placentinum, cum non fuerit declaratus nec falsus nec simulatus; ita stat solida & inconcussa hæc promissio facta ab Anechino ipsi Magrino: quia nil plus fuit promissum Magrino quam Placentino: sed solum illa promissio facta ab Anechino Placentino de pensione ei præstanda, translata fuit in ipsum Magrinum. Et nullum hic versatur interesse Anechini, nullumque suum damnum, vel læsio, quod loco Placentini habeat Magrinũ creditorem. Et propterea restitutio in integrum concedi non debet Anechino: quia si re-
6 stitutio cessat, † cum tenuis est læsio, *l. scio. ff. de in integrum resti. vbi Doctor. & copiose differit Rebuffus in dicto tractat. de restitutio. artic. 1. gloss. 2. nume. 11.* multo minus restitui debet, vbi nulla penitus adest læsio, sicuti nulla exstat nostro in casu, vt pariter infra dicemus.

Secundo accedit, quod minor non restituitur in integrum,
7 quando aliquid † fecit, quod & quilibet diligens paterfamilias fecisset. *Ita probat l. verum. §. si locupleti. ff. de minor. 25. annis. & ibi-*
8 *dem annotarunt Doctores.* Hinc fit, vt minor, qui iure † communi est vsus, non sit restituendus in integrum, *l. vlt. C. de in integrum restit.* Atqui dubium non est in casu nostro, quin quilibet diligens paterfamilias fecisset similem promissionem, sicuti fecit Anechinus: ex quo promittendo soluere pensionem Magrino, quam soluere tenebatur Placentino, nil plus promisit. Imo nec iure recusare poterat id facere, quia si nolebat recedere ab obligatione, quam habebat erga Placentinum, non etiam impedire eum poterat, quin ius suum transferret in Magrinum. Ergo locus esse non debet restitutioni.

Tertio suffragatur, quod restitutio in integrum cessare debet,
9 quando ea concessa minor † locupletaretur cum iactura alterius, vt probat text. *in l. quod si minor. §. restitutio. ff. de minor. 25. annis.* Ita nec ex iusta causa quis restitui debet cum damno alterius, *l. sciendum. vbi Bartol. ff. ex quibus caus. & respondit Crauet. in consilio 225. num. 9.* Et lex restituit minorem læsum, non autem locupletem factum, vt infra dicemus. Atqui si hoc in casu, stante solido & inconcusso illo primo instrumento anni 1560. concederetur restitutio hæc, Anechinus posset locupletari cum aliena iactura. Ergo restitutio concedi non debet. Illa minor vel ex eo manifeste probatur: præsupponamus, quod restituatur Anechinus aduersus Magrinum, atque ita quoad eum liberetur ab omni obligationis vinculo. Et deinde petat Anechinus se etiam restitui aduersus Placentinum, & Placentinus probet, ipsum Anechinum nec minorem esse, nec læsum aliquo modo. Si deinde Anechinus conueniatur a Placentino, vt soluat: dicere forte poterit Anechinus, se non teneri ei soluere: quia cessa est ab eo actio: nec etiã poterit cogi a Magrino, impediente illa restitutione iam cõtra eum concessa: atque ita aduersus omnem æquitatem frui posset re & pretio, sicque locupletaretur cum alieno damno.

Quarto dato, non tamen concesso, quod hic Anechinus restitui potuisset aduersus Magrinum: attamen restitutioni locus esse non potest: quandoquidem debuit Anechinus ante offerre atq; restituere, quod ex eo celebrato contractu est consecutus. *Ita responderunt Corne. in consil. 188. in fine. lib. 2. Crauet. in cons. 7. nu. 14. & Rolandus in consil. 59. nu. 7. lib. 1.* Id quod cum non fecerit Anechinus, restitui nullo modo debet.

Quinto confert non parum, quod contractus iste celebratus inter Placentinum & Anechinum; & deinde inter Placentinum & Magrinum, consentiente tamen ipso Anechino, fuit multos annos obseruatus. Ex quo colligitur geminatus consensus ipsius Anechini non solum tacitus, ex temporis cursu, solutionibusque factis, sed etiam expressus: cum duplicato consenserit, nempe contrahendo cum Placentino; & deinde consentiendo contractui inito inter Placentinum & Magrinum, promittendo etiam ipsi Magrino soluere pensionem, quã præstare consueuerat Placentino. Qui quidem geminatus consensus efficit, † ne sit locus 10
huic restitutioni in integrum aduersus hunc contractum & obligationem, cœptam in personam Placentini, & continuatam in personam Magrini. *Ita docuit Bartol. in l. Iulianus. §. si quis. in fine. ff. de actio. emti. quem secutus est Crauet. in consil. 151. num. 31. versic. facit pro prima. & ibi num. 32. versic. est verum, &c. declarat, procedere,* vt saltem requiratur, quod adsit dolus ex proposito: etsi deinde subiiciat, tutius esse, quod iudicis arbitrio relinquatur, qualis dolus adesse debuerit.

Sexto, vel ea ratione quoque facile potest demonstrari, non esse locum huic restitutioni in integrum nostro in casu, quia vbi
minori competit remedium ordinarium, † tunc cessat hoc ipsum 11
restitutionis extraordinarium. *Ita probat. l. in causæ. la 2. in princ. ff. de minor. 25. annis. & l. si curatorem habens. C. de in integrum restitu. mino. vbi annotauit inter alios Castrens. & accedit text. apertus in l. 2. C. de prædiis minor. & scribunt glossa & Bartol. in l. 1. C. si aduersus fiscum. Practicus Papiensis in forma libelli super petitione restitutionis in integrum. in glossa prima, nu. 1. Corneus in consil. 72. colum. 2. lib. 3. quos secuti sunt Crauet. in consil. 7. nume. 2. & in consil. 151. num. 6. Rolandus in cons. 59. num. 5. lib. 1. Arius Pinelus in repet. l. 2. Cod. de rescind. vend. parte secunda. num. 45. & Rebuffus in commentariis ad regias constitutiones Galliæ, tomo secundo, tractatu, de restitutionibus, artic. 1. glos. 2. num. 10. vbi in specie ait,* quod vbi actus arguitur nul-
lus, cessat restitutio † in integrum. & idem *Rebuffus ibidem in glos.* 12
3. nume. 28. alia ad rem hanc scriptum reliquit. Et propterea tradunt præcitati interpretes omnes, quod vbi contractus potest re-
scindi ob enormem † læsionem, iuxta remedium, *d. l. 2. C. de rescin.* 13
vend. nũ est locus restitutioni in integrum. Hinc etiam respondit
Parisius in consil. 100. num. 36. lib. 1. quod vbi † contractus insolu- 14
tum dationis habet remedium nullitatis, cessat restitutio in integrum. Cũ ergo nostro in casu Anechinus proposuerit, celebratũ hunc contractum, fuisse ficte atq; simulate factum inter se ipsum & Placentinum: ac etiam instrumentum de eo conscriptum, fuisse falso conscriptum a notario, dicendum est, quod hæc restitutio debet cessare: ex quo illa duo remedia sunt ordinaria, & illis vti debuit aduersus ipsum Placentinum: quia, eius iure sublato, exstinctum atque sublatum fuisset etiam ius ipsius Magrini: cum iuris
sit sententia, quod sublato iure datoris sicque auctoris, † censea- 15
tur etiam sublatum ius acceptoris seu successoris, *l. lex vectigalis. ff. de pignor. & egregie scribunt Decius in l. aliud est vendere. §. vlt. ff. de reg. iur. & in consil. 607. num. 12. Ruin. in consil. 17. nume. 8. lib. 1. Gozad. in consil. 39. nume. 5. Tiraquell. in tracta. de retractu consang. §. 36. gloss. 2. num. 19. Crauet. in consil. 299. num. 4. & Socin. Iunior in cons. 119. nume. 13. lib. 2.* Cum ergo stet solidum & inconcussum ius ipsius Placentini, non potest dici resolutum ius Magrini.

Septimo & vltimo accedit, quod ad hoc, vt locus sit restitutio-
ni in integrum, plura concurrere debent. Nam † debet probare, 16
se fuisse ætate minorem, se læsum, idque sua facilitate, vel dolo aduersarii. *Ita probat. l. verum. §. sciendum. ff. de minor. 25. annis. & tradunt copiose Iason in l. nam & postea. §. si minor. num. 4. ff. de iureiur. Alciat. in tract. de præsumtio. reg. 2. præsumt. 42. & Rebuffus in præcitatis commentariis ad regias constitutiones Galliæ, tomo 2. tract. de restitutionibus, artic. 1. gloss. 3. num. 3. & Crauet. in consil. 178. nume. 8.* Atqui nostro in casu, nullum forte horum adfuit. Ergo locus non est huic restitutioni. Quod non adfuerit dolus nec Placentini, nec Magrini, manifeste patet ex dictis supra, cum dixi necessarium hic fuisse dolum ex proposito, vel re ipsa; de quo vere non apparet etiã ex coniecturis. Et præterea dolus hic considerari nõ potest, ex quo non etiam apparet de Anechini facilitate, cum nec illa allegata fuerit ab ipso Anechino in suis exceptionibus, vel in aliqua parte actorum. Et tamen necesse erat saltem illam allegare, *sicuti respondit Ruin. in consil. 119. num. 13. lib. 5. & obseruari in curiis Franciæ attestatur Rebuffus loco supra citato, in glossa 3. nume. 27.* Non

etiam constat, quod hoc in cõtractu læsus fuerit Anechinus. Nam
testes ipsi omnes hac de re interrogati nil de ipsa læsione conclu-
dunt. Non enim aliquis ex testibus asserit, quantus fuerit iustus
valor horum prediorũ tempore celebrati contractus, nec aliquid
affirmant, quod ipse Anechinus fuerit læsus. Et licet Do. Aluisius
de Albertis tertius testis dixerit, quod prædium quoddam ex præ-
dictis sit sibi obligatũ pro annua prestatione quartarum decẽ fru-
menti: non tamen aliquid de læsione concludit. Cum simul esse
possit, quod prædia sint obnoxia præstationibus annuis, & tamen
quod pretium pro eis numeratum, vel promissum fuerit iustum.
17 Vt enim constet † de læsione, apparere prius debet de valore tem-
pore celebrati contractus, *l. si voluntate. C. de rescind. vend. & scri-
bunt omnes in l. 2. C. eo. vbi Bart. nu. 16. Ruinus in cons. 35. nu. 36. lib.
1. & Parisius in consil. 24. nu. 7. lib. 4. & Crauet. in cons. 11. num. 17.
& in consil. 114. nu. 16. & in consil. 151. nu. 7.* Et testes de hoc ipso
valore attestantes, dicere debent, quod talis & talis erat valor rei
venditæ secundum communem omnium æstimationem, qui rei
qualitatem cognoscebant: sicuti copiose disserunt post alios *Ca-
gnolus in d. l. 2. num. 247. C. de rescind. vend. & ibidem Pinellus in ter-
tia parte, num. 12.* Et hac ratione constat pariter, quartum testem
nempe Michaelem de Liberalibus nil concludere hac de lesione,
etsi dixerit aliqua ex his prædiis esse variis personis obligata pro
quibusdam annuis præstationibus. Ita quoque euitantur cæteri
testes, qui idem sunt attestati. Nec obstat, quod obiicitur, ipsum
Anechinum numquã possedisse hæc prædia: quia falsum hoc esse
infra demonstrabimus. Duo itaq; ex requisitis ad consequendam
restitutionem in integrum hic cessant.

Disseramus nunc de tertio ipso requisito, an scilicet tempore
celebrati contractus, fuerit Anechinus minor annorum viginti
quinq;. Quam quidem ætatem minorem, vt probaret ipse Ane-
chinus, duplici probationũ specie vsus est, hoc est, libro baptismi
18 ipsius Anechini & testibus. De libro † baptismi dicamus pri-
mum; quod etsi soleat adhiberi fides his libris ad probandum æ-
tatem: attamen debet hic liber continere diem natiuitatis ipsius
baptizati, vt inde possit de eius ætate constare: atque ita in ciuita-
tibus solet obseruari, vt adhibeatur hora natiuitatis, in pagis ve-
ro solum ascribitur dies. *Ita tradit Rebuffus in commentariis ad
regias constitutiones Galliæ, tomo secundo, in titu. de registris baptismi,
sepulturæ, &c. in gloss. 2.* Et ratio esse potest (: etsi eam non adfe-
rat Rebuffus:) quia contingere potest, quod iam natus multos
dies, menses, ac etiam annos baptizetur. Et præterea accedit,
quod liber iste baptismi habet, Antonius Franciscus Anechi-
nus filius Bartholomæi: & tamen tam in actis quam in instru-
mentis contractuum hic Anechinus, qui petit restitui, appella-
tur simplici nomine Antonius: quo fit, vt non satis certo con-
stet, hunc esse illum Antonium Franciscum, de quo in libro ba-
19 ptismi. Nam idemtitas † personæ probari debet, *l. si in rem. in fi-
ne. ff. de rei vend. & scribunt Bartol. in l. 1. num. 3. C. si vnus ex plurib.
appella. in l. inter stipulantem. §. primo. num. 13. de verbor. obligat. Fe-
linus in capitu. auditis. nume. 27. de præscript. & Crauet. in consi. 198.
20 nume. 2.* Et quemadmodum idemtitas personæ probatur † ex v-
nitate nominis, duobus adiectis signis, vel indiciis, *vt scribunt Bar-
tol. in l. demonstratio falsa. in princ. num. 14. ff. de cond. & demonst. &
ibidem Soc. & reliqui.* ita cum exstat nominum diuersitas, præsu-
mitur personas esse diuersas.

Nunc videamus, an testibus probata fuerit hæc minor ætas. Et
cum in prima huius causæ instantia examinati fuerint duodecim
testes; duo tantum hac de ætate aliquid deponunt, nempe Do. A-
gnes: cui adhibenda non est fides, ob id quod nimis affectate de-
ponit. Nam posteaquam dixit, se non recordari quo anno præcise
natus sit hic Anechinus, subiecit in hæc verba: *Vi dico del certo,
che dell' anni prodetti.* (: intellexit hic de annis 1560. & 1565.) *det-
to Antonio non hauea 25. anni: & ve lo affermo, &c.* Est sane magna
affectio hæc iuncta, cum non verisimile. Si enim hæc testis igno-
rat certũ principium natiuitatis, quomodo scire certe potest ter-
minum ipsius ætatis. Hoc enim verisimile non est: quia si nescit
21 principium, † nec etiam scire potest finem. Et testi, qui affectate
deponit, fides non est adhibenda. *Ita tradunt post alios Crauet. in
consil. 249. nu. 4. versic. saltem negari. & Grammat. in cons. 12. nu. 14.
22 in criminalibus.* ita quoq; testi † deponenti nõ verisimilia non cre-
ditur, *vt scribunt Craue. in cons. 54. nu. 13. late idem in cons. 275. nu.
8. & Gozad. in cons. 79. num. 13.* Et præterea asserit hæc testis, quod
tempore baptismi fuit vocatus nomine Antonius; & tamen ex
libro baptismi apparet fuisse appellatum Antonium Franciscum.
Et huius testis fides, vel ex eo etiam minuitur, quia asseruit se esse
guidaciam ipsius Anechini, quem forte ex sacro fonte, vel crisma-
te leuauit. Et si enim ad probandã † ætatem admittatur testimo- 23
nium patris ac matris naturalis, necnon & patris matrisque spiri-
tualis, vt scribunt *Bartol. & reliqui in l. de ætate. ff. de minor. Curtius
Iunior in consil. 118. nu. 8.* vbi respondit, quod libro patris naturalis
† creditur de ætate filii sui. *Ita etiam censuit Ruinus in consi. 41. nu.* 24
7. lib. 4. verumtamen præsumtiue tantum probat: sicuti scribunt
*Baldus in l. neque natales. colum. 1. in fi. & colum. 2. C. de probationib.
Socin. Iun. in cons. 3. nu. 5. lib. 2. & Grammat. in decis. 48. nu. 13. & si
Crauet. in tract. de antiq. tempo. in octaua particula primæ partis prin-
cipalis. nu. 34.* existimauerit, hunc librum patris semiplene proba-
re, si modo pater viuit & iuret. Ergo minus quã præsumtiue pro-
babit testimonium matris spiritualis.

Alter testis est Zeno, cui vel ea ratione non est adhibenda fi-
des, quia est famulus seu operarius ipsius Anechini. Est autem cla-
rum, † quod famulis & operariis non creditur. *Ita Ruinus in con-* 25
sil. 29. num. 5. lib. 5. & Parisius in consil. 67. nu. 85. lib. 3.

Examinati deinde fuerunt duo alii testes in secunda ipsa instan-
tia, † qui examinari non debuerunt ob timorem subornationis & 26
falsitatis, ex quo iam alii fuerant in prima instantia interrogati, vt
scribunt omnes ex illo text. *in capit. fraternitatis. de testibus. & pro-
bat text. in clem. 2. de testib.* Et propterea nulla eis adhibenda est fi-
des; ex quo exanimati fuerunt contra ordinem iudicii, *ita tradunt
Bartolus in l. maritus. nume. 3. in fine. ff. de quæstion. Marsil. in singul.
198. egregie Grammat. in consil. 3. nume. 11. in criminalib. & Parisius
in consil. 53. nu. 29. lib. 4.* vbi dicunt, nec etiam indicium facere. Et
accedit subornationis non leuis suspicio, quæ adfuisse videtur
præsertim in persona Antonii de Renaldis, qui posteaquam ro-
gatus fuit ab Anechino, vt pro eo testimonium diceret, accessit
ad Plebanum, vt haberet memoriale ex libro baptismi, vt sci-
ret quo tempore natus erat ipse Anechinus, ex hoc significans, se
vere nescire, quo anno natus esset ipse Anechinus. Hac enim sũa
diligẽtia significauit hic testis, se vsum fuisse omni studio, vt amico
inseruiret. Et propterea æquissimi iudicis partes erunt, non adhi-
bere fidem huic testi.

Vltimus testis est Marcus de Grezana, cui adhibenda non est
fides: cum † a cæteris dissentiat. Nam relati omnes testes attestati 27
sunt, hunc Anechinum natum esse de mense Ianuarii: & tamen
hic testis dicit de mense Februariii. Hæc ergo varietas fidem mi-
nuit, *l. qui falso, vel varie. ff. de testib.* & pro actore ferri non posse
sententiam ob varietatem, quæ in testibus est, scripsit post alios
Grammat. notab. 31. num. 19. & nume. 20. Et admisso, quod hic te-
stis nullam pateretur exceptionem: attamen ei credendum non
esset ob id, quod est singularis. Est sane singularis, sublatis cæteris
supra relatis, quibus non esse adhibendam fidem multis demon-
straui. Et testi singulari † non esse credendum, *probat textus in l.* 28
*iurisiurandi. Cod. de testibus. & in capitu. licet ex quadam. de testib.
vbi Doctores.*

Quo vero ad simulationem contractus, ad falsitatem instru-
menti, nil est quod dicam: quandoquidem falsitas ipsa probata
non fuit: & dato quod esset probata, nil posset nocere ipsi Magri-
no, qui non interuenit in confectione illius instrumenti. Non
etiam simulatio probata fuit. Nec repugnat quod Anechinus
numquam possederit hæc prædia; quia respondetur, quod etsi
contractus præsumatur simulatus † quando possessio remanet a-
pud alienantem, vt scribunt *Bartolus, & cæteri, in l. sicut. §. superua-
cuum. ff. de pignor. & in l. post contractum. ff. de donation.* attamen
id non procedit, quando is, qui alienauit, constituit se eam possi-
dere nomine eius, qui acquisiuit. *Ita tradunt Bartol. in consilio 65.
Petrus Nicolæ numero quarto. versiculo; circa tertium. libro primo.
Imola in capitu. illo nos. numero decimo nono, de pignor. Aretin. in con-
sil. 65. numero tertio. Cæpolla in tracta. de simulat. contractuum. præ-
sumtione vigesima quarta. Ruinus in consilio 119. numero 9. libro 1.
& Curtius Iunior in consilio 110. nume. 3. versiculo, vel aliter.* Quod
autem hic Placentinus & apertius Magrinus constituerint, se pos-
sidere nomine ipsius Anechini, constat ex instrumento inter Pla-
centinum & Anechinum, in quo sub illa clausula promittentes,
& continetur clausula constituti, quæ etiam ex stylo notarii solet
adhiberi, & non adhibita suppletur, *vt scribunt permulti interpre-
tes, quos congessi in consilio 37. numero trigesimo quarto, libro primo.*
Concludo itaque absoluendum esse Do. Magrinum a petitis per
ipsum D. Antonium Anechinum.

SVMMARIVM.

1 *Sententia omnino nulla est, quando iudex & delegatus excedit
suæ iurisdictionis terminos.*

2 *Mandato*

2 *Mandata causæ cognitione, non censetur mandata diffinitio.*
3 *L.solent.in princ.ff.de offic.proconf.declaratur.*
4 *Actus nullus nullum operatur effectum.*
5 *Termini & dilationes assignari debent competentes, vt citatus non comparens dicatur contumax.*
6 *Contumax non dicitur non comparens intra terminum a iudice breuiatum, si a statuto prolixior adsignetur.*
7 *Absentiæ causa in criminalibus per procuratorem recte allegatur.*
8 *Absolutionem petens & liberationem a condemnatione, non fatetur perpetrasse delictum.*
9 *Tolerantia & patientia Principis, quando pro dispensatione & remissione pœnæ non habeatur. & nu.* 10.11.12.
Quando habeatur. 13.
13 *Bannitus promotus a Principe ad honores, an censeatur restitutus.* 14.21.
15 *Notoria omnibus cognita præsumuntur.*
16 *Infames cubiculariatus officium administrare non possunt.*
17 *Infames in curia & aula Principis versari non possunt aut debent.* 18.
19 *Infames feudis & nobilitate priuantur.*
20 *Infames legationis munere non funguntur.*
22 *Banniti e locis & territoriis sedis Apostolicæ, etiam dicuntur banniti e locis & territoriis subiectis mediate ipsi sedi.*
Contrariorum eadem est disciplina. 23.
24 *Neapolitanum regnum recognoscit sedem Apostolicam.*

FACTI SPECIES.

IN ciuitate Ariani superioribus annis fuit interfectus quidam Fran. de Vico, ob quod homicidium inquisiti fuerunt Antonius & Ioannes, qui inseruiebant Illustrissimo Do. Don Lælio Vrsino. Qui quidem inquisiti, tamquam contumaces fuerunt condemnati & banniti. Postmodum Illustrissimus atque Excellentissimus D. Prorex mandauit Commissario, vt sumeret informationes contra dictum D. Don Lælium. Qui quidem Commissarius vocato ipso D. Don Lælio contumace, sumtis informationibus, sententiã tulit & eum condemnauit. Cũ vero dictus D. Don Lælius aliquot annos a ciuitate Ariani abfuerit, Romæque sit commoratus, a Gregorio XIII. Pontif. Max. electus est Camerarius: ac etiam postmodum a Xisto V. nunc summo Pontifice eadem dignitate & officio est cohonestatus; & hic ipse Pontifex eum legatum ad Cæsaream Maiestatem misit.

Dubitari nunc contingit, an prædictus Illustr. D. Don Lælius promoueri nunc possit ad quamuis ecclesiasticam dignitatem, sine aliqua summi Pontificis dispensatione.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXV.

RESpondendum atque resoluendum est, Illustr. D. Don Lælium promoueri posse ad dignitates ecclesiasticas sine alia Pontificis Max. dispensatione: tum quia nulla est sententia condemnatoria, quæ eum afficiat: tum etiam quia a præfatis summis Pontificibus Gregorio & Xisto satis dicitur declaratus habilis & idoneus, vt valeat promoueri. Est sane (: vt ab hoc initium sumam:) nulla illa sententia lata a dicto Commis-
1 sario. Nam certi & clari iuris est, sententiam esse omnino † nullam, quando iudex & delegatus excedit suæ iurisdictionis limites, *vt tradunt post alios Felinus in cap. ex parte. il 2. in septima fallentia. de offic. delegat. Dec. in cons. 8. nu. 6. & 7. in consil. 38. nu. 7. Parisius in consil. 24. nu. 102. lib. 2. & Vantius in tract. de nullitate. in tit. de nullitate ex defectu iurisdictio. columna prima & secunda. & in specie confert gloss. capitu. custodes. in titu. de custodia captiuo. libro primo, constitutio. 92. regni.* Porro Commissarius iste valde excessit fines sui mandati, & delegationis. Quandoquidem mandatum ei fuit solum, vt informationes sumeret, & deinde referret: non autem vt sententiam ferret. Delegationis verba hæc sunt: *Volendo noi informarci della verita, vi dicemo, ch' essaminate tutti l' atti fatti, &c. e trouandosi per l' informatione colpati Don Lelio, o altri, li carcerareti: e se non li potreti hauere nelle mani, li citareti ad informandum & ad capitulandum, præfigendoli breue termino a comparere; fra lo quale non comparendo, li reputareti contumaci: e finita l' informatione ve ne tornareti nella Gran Vicaria, &c.* Illa prima verba, *Volendo noi informarci della verita.* & illa etiam postrema: *E finita l' informatione tornarete, &c.* significant manifeste causæ cognitionem, non autem diffinitionem mandatam fuisse. Est enim
clarum, quod mandata causæ cognitione, non censetur † manda- 2
ta diffinitio, *l. vltima. C. de officio præfecti Augusta. & l. prima. C. de officio Præfecti vigilum; & illis in locis scribunt Doctor.* Et ad rem nostram optime confert text. *l. solent. in principio. ff. de officio procons. & legati.* Solent † (: inquit Vlpianus:) etiam custodiarum 3
cognitionem mandare legatis: scilicet vt præauditas custodias ad se remittant, vt innocentem ipse liberet,

Nec repugnat, quod in delegatione data fuerit facultas dicto Delegato, vt posset reputare pro contumace dictum do. Don Lælium: quia respondetur, quod potuit quidem Delegatus habere & reputare dictum D. Don Lælium pro contumace ad hunc effectum, vt cõtra eum sumeret probationes, formaretq; processum, & illum deinde referret Magnæ Vicariæ, vel D. Proregi: non autem licuit dicto Delegato sententiam condemnatoriam contra ipsum D. Don Lælium cõtumacem proferre. Sententia itaq; a dicto Delegato contra D. Don Lælium lata fuit, estq; omnino nulla; & consequenter nullum peperit effectum: etiam ratione infa-
miæ, quæ nulla est irrogata. Cum actus † nullus nullum opereretur 4
effectum, & perinde est ac si factus non fuisset, *cap. quæ contra ius. & cap. non præstat. de reg. iur. in 6, & latissime disserit Vantius in tracta. de nullitate. in titu. quoties & intra quod tempus. num. 16. & multis subsequentibus.* Et accedit, quod si dictus Delegatus sumtis informationibus, absente etiam ac contumace dicto dom. Don Lælio, relationem fecisset Magnæ Vicariæ, vel dom. Proregi, ipse D. Don Lælius suam probasset innocentiam. Nec dicatur, quod si domi. Don Lælius sciebat se innocentem, debebat coram dicto Delegato comparere, & non ferre, vt declararetur contumax. Nam respondetur, dom. Don Lælium declarari minime potuisse contumacem: cum (: vt in facto præsupponitur:) adeo breuis terminus ad comparẽdum ei datus fuerit, vt comparere minime po-
tuerit. Dilationes enim & termini † assignari debent competen- 5
tes; alioqui citatus dici non potest contumax, *l. per interuallum. ff. de iud. l. properandum. §. 1. C. eo de iudiciis. & authent. qui semel. C. quomodo & quando iudex. & scribunt illis in locis Doctores & Boerius in l. consentaneum. num. 28. C. quomodo & quando iudex. & tradunt Baldus in l. iubemus. num. 7. C. de iud. & in l. vltim. §. & hoc qui-*
dem. vbi etiam Castrens. C. de iure delibera. contumacẽ etiam † non 6
dici, qui nõ comparet intra terminum a iudice breuiatum: si a statuto prolixior terminus assignatur. Et tanto magis hoc locum habet in casu nostro, in quo coram prædicto Delegato fuit allegata absentia ipsius D. Don Lælii, & requisitus terminus ad eum monendum: & tamen Delegatus ipse aduersus iura & æquitatem id facere recusauit. Est enim iure sancitum, quod etsi inquisitus de capitali crimine, non per procuratorem, sed per se ipsum defendere debet, *l. seruum quoque. §. publice. ff. de procurat. & l. pen. §. crimen. ff. de pub. iudic. & late disserui in lib. 1. de arbitrariis iudicum q.*
80. *colu.* 1. & 2. attamen inquisiti absentia a quouis † amico alle- 7
gari potest: & iudex ipse assignare debet competentẽ terminum ad illum perquirendum & monendum, vt tradunt *Bart. in d. l. pen. §. ad crimen. num. 18. & Rubeus nu. 111. & alii, quos congessi in lib. 1. de arbitrariis iudicum. d. q. 80. nu. 48.* Cum ergo admissa nõ fuerit allegatio absentiæ, non potuit D. Don Lælius declarari contumax, *sicuti in specie scripsit Isernia in constitut. 97. lib. 1. de literis citatoriis. in vers. intelligendum est. & circa finem. vers. in text. excusatione legitime prolata, &c.*

Non etiam repugnat, quod prædictus Do. Don Lælius visus sit approbare prædictam sentẽtiam, ex quo suo nomine præsentatus fuit quidã Sebastianus bannitus, qua præsentationẽ concessa fuit liberatio & absolutio dicto D. Don Lælio: nã respõdetur primo,
quod petens absolutionem † & liberationem a condemnatione, 8

non fatetur se perpetrasse delictũ, *c. exhibita. de homicidio. vbi glo. & Abbas, & manifeste affirmarunt Cæpolla in consil. 21. nu. 11. in crimin. Ias. in l. 1. nu. 4. ff. de oper. noui nuntia. Fel. in ca. testimonium. nu. 28. de testib. Marsil. in pract. criminali. §. diligenter. nu. 180. Paris. in cons. 1. n. 86. 87. & 88. lib. 4. & Boss. in tract. causarum criminalium. in tit. de remediis. ex sola clementia Principis. nu. 29. qui alios recenset.*

Præterea & secundo respõdetur, dictum D. Don Lælium, postquam resciuit suo nomine, ac pro sui liberatione præsentatũ fuisse dictũ Sebastianum bannitũ, misit procuratorem, qui eius nomine protestaretur, se nõ mandasse, quod dictus bannitus sua causa fuerit præsentatus: & quod ipse tamquã innocens nolebat absolui & liberari, mediante dicti Sebastiani præsentatione. Quæ sane protestatio debet multum prodesse dicto Do. Don Lælio: quia si hoc in casu, nec quidem generalis procurator D. Don Lælii, petendo dictam absolutionem oblato bannito, satis fuisset ad præiudicandum innocentiæ dicti D. Don Lælii, *iuxta l. si procurator. ff. de cond. indeb. vbi late Ias. & responderunt Curt. Iun. in cons. 149. in fi. & Cravet. in cons. 54. nu. 6.* multo minus potuit ille, qui dictum Sebastianum præsentauit, præiudicare dicto D. Don Lælio protestanti se non ita mandasse.

Cæterum, admisso citra veri præiudicium, quod dictus D. Don Lælius iure condemnatus fuisset: attamen dicendũ est, ob tolerantiam & promotionẽ ad officia & dignitates curiæ summorũ Pontificum Gregorii XIII. & Xisti V. ita censeri dispensatum & habilem redditum ad dignitates ecclesiasticas, vt alia dispensatione
9 minime opus sit. Est enim † de hac tolerãtia & tacita dispensatione banniti retinẽda & probanda illa distinctio trium casuum, quam egregie fecit *Ruin. in cons. 85. num. 9. lib. 4. & ego ipse secutus sum in cons. 275. nu. 50. lib. 3.*

10 Primus † sane est casus, quando bannitus toleratur a Principe in sua ciuitate: atque ita quando Princeps simpliciter patitur bannitum in ea patria, e qua bannitus est, esse & versari, nihil ei concedendo. Hæc sola tolerantia & patientia non operatur, vt is bannitus censeatur restitutus. *Ita Ruin. in d. cons. 85. nu. 9. versic. secundus casus est.* Ea ratione vtitur Ruinus: quia actus Principis, qui est in pati, & qui dicitur negatiuus, hoc est, qui nil ponit, non inducit dispensationem: cum talis actus consensum non contineat. *Ita (: inquit Ruinus:) scripserunt Butr. & Abbas in capit. veniens. de filiis presbytero.* Hanc Ruini considerationem confirmat egregia traditio, *Ioan. de Selua. in tracta. de beneficio. in 3. par. quæstio. 10. num. 25.* qui & ipse, proposita distinctione de hac tolerantia, in tertio
11 illo casu scripsit, simplicem hanc † tolerantiam, quæ est nuda patientia & dissimulatio, non vestita actu concludente consensum, non habere vim & effectum consensus. Id quod probauit Selua auctoritate *Abbatis & Butrii in cap. quia circa. de consanguin. & affinit. Idem respondit Socin. Sen. in consil. 99. nume. 6. lib. 3.* Et aliis rationibus vtitur Selua, quæ apud eum legi facile possunt. Idem post alios scripserunt *Crottus in cap. 1. nume. 52. & ibidem Gomes. nume. 132. de constitut. in 6. & ego ipse secutus sum etiam in lib. 1. de arbitrariis iudicum quæstio. 90. nume. 57. & in commentariis de præsumptionibus, lib. 2. præsumt. 20. num. 32.* Nos non versamur hoc in casu, sicuti statim intelligemus.

Secundus est casus, quando cum bannito in patria commoranti
12 Princeps est, & aliquid † ei concedit, quod concedi etiam potest bannitis absque aliqua dispensatione, vtputa, si bannitum hunc militem facit. Hoc enim casu bannitus non censetur restitutus: sed bannitus manet quoad omnes effectus. *Ita Ruinus in d. consi. 85. num. 15. lib. 4. ex sententia Alexandri, & aliorum, quos recenset.* Hic pariter casus nostro non conuenit, vt mox intelligemus.

13 Tertius est casus, quando bannitus † promouetur a Principe ad honores & dignitates, ad quas assumi non solent, nec possunt banniti, vtputa quando bannitus creatur Decurio, vel Prior seu Consul ciuitatis. Hoc in casu (: inquit Ruinus:) bannitus iste censetur restitutus & reuocatus e banno. Hoc tamen intelligit, &
14 recte, *Ruinus*, procedere, quando hoc factum est scienter † a Principe, vel a ciuibus Principe consentiente. *Idem respondit Parisius in consil. 44. nume. 15. lib. 4.* Hic casus nostro adaptatur. Quandoquidem & Gregorius XIII. & Xistus V. Pontifices Max. scientes præfatum D. Don Lælium fuisse bannitum e regno Neapolitano, eum promouerunt ad officia & dignitates, ad quæ banniti nullo modo promoueri solent vel debent. Præfatos summos Pontifices sciuisse dictũ do. Don Lælium fuisse bannitum, existimo certum: cum notorium id esset in ipsa vrbe Roma, & præsertim curia &
15 aula ipsorum Pontificum. Ea vero quæ notoria † sunt, præsumi omnibus cognita scripserunt *gloss. in l. 1. C. de periculo tuto. Angelus in l. si a duobus. ff. de acquiren. hered. Alexand. in consil. 94. colum. pen. lib. 5. & Ias. in l. Titius. §. Lucius. column. 2. ff. de liberis & posthumis.*

Quod vero dictus dominus Don Lælius promotus fuerit ad officia & dignitates, ad quæ non solent nec debent promoueri banniti, satis constat. Nam primum fuit electus a summis ipsis Pontificibus inter cubicularios, quos Camerarios appellant. Quod † of- 16
ficium assequi minime possunt banniti, cum sint notati infamia, vt tradunt *Nellus in tractat. de bannitis. in prima parte, secundi temporis. nume. 49. versiculo, aduertendum quod, &c. Afflict. in capitu. 1. nume. 6. in titu. an ille, qui interfecit fratrem domini, in vsibus feudorum. idem in commentariis ad constitutiones Neapolitanas. in constitutio. Grandis. nume. 23. & Prosper Carauita in commentariis super ritibus magnæ curiæ. ritu. 220. nume. 19.* Infames autem nullo modo † possunt esse & versari in curia & aula Principis, vt do- 17
cuit Baldus *in dict. capitu. 1. nume. 3. in titu. an ille, qui interfecit fratrem domini, in vsibus feudorum. & ibidem Afflictus numero sexto.* qui dixerunt, infamem non posse videre faciem sui † Principis. 18
Et inquit *Afflictus*, quod is, qui delictum perpetrauit, non potest honeste esse & versari in curia: & non dicitur posse morari is, qui vituperiose & cum verecundia commoratur. Et ille qui perdit bonam famam non potest esse (: *adiunxit Afflictus post alios:*) in visione & facie Principis; & similiter debet amittere feuda: † sic- 19
uti etiam priuatur nobilitate & dignitate, *iuxta l. 2. & l. quoties. Cod. de dignitat. lib. 12. quo loci Lucas de Penna multa ad rem scripsit. confert l. Cassius. ff. de Senato.* vbi Senator Senatu motus tamquam notatus infamia remouetur a munere iudicandi. Legationis deinde munere a Xisto V. nunc Pontifice Max. cohonestatus fuit præfatus domi. Don Lælius, dum ad Cæsaream Maiestatem eum misit. Quo quidem officio fungi minime † possunt aliqua 20
infamia notati, *sicuti in specie scriptum reliquit Conradus Brunus in commentariis, de legationibus. libro secundo, cap. 2. in fine.* Cum ergo summus ipse Pontifex ad hoc munus promouerit dictum dominum Don Lælium, dicitur omnem ab eo maculam aboleuisse, atque ita a banno liberasse.

Nec repugnat, si dicatur, tunc demum bannitum † promotum 21
ad dignitates & officia censeri restitutum, quando fuit promotus a suo Principe, a quo bannitus fuit: sicuti manifeste responderunt *Ruin. in consil. 85. nume. 9. lib. 4. & Bero. in consil. 183. nume. 25. lib. 3. quos secutus sum in dict. consil. 275. nume. 54. lib. 3.* Nam respondetur, quod etsi dictus dominus Don Lælius fuit bannitus e Regno Neapolitano ditionis Regis Catholici: attamen cum sit ipse domi. Don Lælius patritius Romanus, & sedi Apostolicæ subiectus, censebatur etiam bannitus ab vrbe Roma. Quandoquidem exstat Pii V. felicis recordationis constitutio edita, anno 1566. qua sancitum est, oriundum, vel incolam ciuitatum, aliorumve locorum sedis Apostolicæ in regno Neapolitano delinquentes, posse puniri a magistratibus Regni, ac si delictum perpetrassent in locis sedis Apostolicæ. Ex quo sequitur, quod delinquentes in Regno, videntur etiam delinquere in locis Apostolicis. Et consequenter banniti a Regno, dicuntur banniti ab vrbe Roma. Id quod comprobatur constitutione Clementis VII. Pontificis, qua cautum est; quod banniti e locis † & territoriis sedis Aposto- 22
licæ dicantur etiam banniti e locis & territoriis subiectis mediate ipsi sedi: *sicuti constitutionem hanc recenset Thobias Nonius in consilio nonagesimo tertio, nume. 7. & in consilio nonagesimo octauo, nume. septimo.* Sic ergo & e conuerso dicendum est, quod banniti e terris & locis subiectis mediate sedi Apostolicę, dicantur etiam banniti e terris & locis immediate suppositis ipsi sedi: cum eadem ratio sit vtriusque casus: & contrariorum eadem est discipli- 23
na, † *l. prima. ff. de iis, qui sunt sui, vel alieni iuris.* Cum ergo regnum Neapolitanum recognoscat † sedem Apostolicam, dicen- 24
dum est, ipsi sedi subesse mediate: sicuti de ciuitatibus Ferrariæ, Vrbini, & similibus scripserunt *Corne. in consilio 261. in fine. lib. 4. Socin. Senior in consilio nonagesimo secundo, numero vndecimo, versiculo, sed pars aduersa. libro tertio. & Felinus in cap. cum ecclesiarum. numero 59. de constitutio.* Cum dixerunt, illas mediate subesse sedi Apostolicæ, a qua inuestituras suscipere solent & debent. Et præterea admisso, quod dom. Don Lælius non debuerit dici bannitus etiam ab vrbe Roma: attamen dicendum est; quod aut ipse dominus Don Lælius ob illud bannum a Regno, ita effectus fuerit infamis & inhabilis ad officia & dignitates ecclesiasticas, aut non. Si effectus fuerat inhabilis, promotiones factæ a summis Pontificibus eum habilem reddiderunt, sicuti diximus supra. Si vero non erat factus inhabilis; nulla est ratio, quin & nunc promoueri possit.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Consuetudo vniuersalis tamquam lex omnes ligat.*
2 *Exemtio & immunitas permissa ad tempus post tempus dicitur prohibita. & nu. 17.*
3 *Consuetudo tanquam stricti iuris, non extenditur de persona ad personam.*
4 *Subrogatus sapit naturam eius, in cuius locum fuit subrogatus.*
5 *Prohibita directe fieri prohibentur etiam per indirectum.*
6 *Priuilegium, ius, vel immunitas concessa vni ex correlatiuis, censetur etiam alteri concessa.*
7 *Statutum promittens emtori emere sine solutione gabellæ, promittit etiam venditori emere sine gabella.*
8 *Pacta & conuentiones etiam principes obligant.*
9 *Principem grauius peccare frangendo fidem, quam priuatum.*
10 *Falli nemo sub iusto legis clypeo, & fide principis decipi debet.*
11 *Vasallus qui semel suscepit inuestituram, & debitum seruitium domino promisit, non potest alio onere, vt puta collectarum prægrauari.*
12 *Grauari nemo duplici onere debet.*
13 *Præscriptio decennalis liberat laicum contra laicum, ab onere præstationis decimarum.*
14 *Noualia & decimæ idem sunt.*
15 *Priuilegium de non soluendis decimis etiam ad noualia extenditur.*
16 *Bona fides etiam oritur ex titulo putatiuo, causato etiam ab errore iniusto.*

FACTI SPECIES.

Magnificus D. Capitaneus Gaspar Zenettus anno 1557. permutauit quædã prædia sua culta cum quibusdã prædiis incultis Communitatis Villæ Villæ. Et præsupponitur, quod prædia illa culta D. Zenetti supposita erant oneri præstationis annui liuelli libræ vnius denariorũ, quæ soluebatur Castro Iuani. Illa vero prædia Communitatis Villæ Villæ, non erant supposita alicui oneri. Præsupponitur etiam, quod etsi exstat cõsuetudo; quod de omnibus prædiis incultis ad culturã deinde redactis sumi debeat inuestitura a dom. Castri Iuani; & quod ei præstari aliquid soleat pro noualibus: attamen Communitas ipsa Villæ Villæ de suis prædiis incultis, & ad culturam redactis non consueuit nec inuestiturã suscipere, nec quid pro ipsis noualibus præstare. Præsupponitur etiã, quod permutatione prædicta facta a di. D. Zenetto, ipse inuestiturã suscepit a prædicto D. Castri Iuani, qui ipsum D. Zenettũ liberauit a decima per decẽnium, postquã prædia essent ad culturam redacta. Et prædicta inuestitura fuit confirmata, anno 1568. nulla facta mentione præstationis decimarũ pro noualibus. Et hactenus prædictus D. Zenettus nihil præstitit nomine noualium, pro prædiis illis ad culturam redactis; sed solum præstitit annuum liuellum in ipsa inuestitura promissum.

Nunc prætendit Illustr. D. Baro dominus & possessor Castri Iuani, quod di. D. Zenettus suscipere debeat inuestituram nouam pro prædictis noualibus, pro quibus vult sibi præstari maiorem summam annui liuelli, non obstante, quod adhuc non venerit tempus renouandi ipsam inuestituram.

Dubitari itaq; contingit, an prædictus D. Capitaneus Zenettus compelli nunc poßit suscipere nouam inuestituram, & pro ipsis noualibus maiorẽ pensionem annui liuelli præstare.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXVI.



MVltis rationibus & argumẽtis respondendum videbatur, magnificum D. Capitaneum Zenettum teneri ac omnino debere pro his noualibus, hoc est, prædiis incultis, acquisitis a Cõmunitate Villæ Villę, & ad culturam redactis, suscipere inuestituram ab Illustr. D. Barone, & do. Castri Iuani.

Primo hãc opinionem suadere videtur, quod stante antiqua & hactenus obseruata consuetudine, vt do. Castri Iuani possint pro noualibus compellere possessores suscipere inuestituras, & loco decimarũ annuum liuellum præstare, etiam D. Zenettus videtur posse compelli: cum consuetudo † vniuersalis tamquã lex omnes ligat, *l. de quibus, vbi Doctores. ff. de legib. & §. ex non scripto. in Instit. de iure naturali, gent. & ciuili.* 1

Secũdo vrgere videtur, quod ipsemet D. Zenettus se ipsum obligasse videtur ad suscipiendũ de tempore in tempus has inuestituras. Cum ab initio ipsius a se confecti contractus permutationis inuestiturã susceperit, & pro ea quantitate prędiorum iam ad culturã redactorum annuum liuellum prętare promiserit: aucta igitur quantitate ipsorum prædiorum cultorum, augeri etiam debet annuus liuellus. Est enim certũ & clarum, quod sicuti indies fiunt noualia, hoc est, rediguntur prædia inculta ad culturam, præstari debent decimæ, vt late post alios *differit Petr. Rebuf. in tract. de decimis. q. 14.* ita quoq; augeri debet annuus hic liuellus, qui loco illarum decimarum ex consuetudine præstatur.

Tertio suffragari videtur non parum, quod (: vt in facto mihi presupponitur:) conuentum fuit in prima illa inuestitura suscepta a D. Zenetto, quod ipse D. Zenettus pro his prædiis ad decẽnium vsq; nõ præstaret aliquas decimas. Quod sane decennium iam est elapsum. Ergo nunc eas præstare, & cõsequenter inuestituram suscipere tenetur. Nam exemtio † & immunitas permissa ad tempus, post tempus dicitur prohibita, *l. Imperator. ff. de postu. l. pater filium. §. fundum. & l. statuliberum. §. Stychum. de leg. 2. & scribunt copiose Goz. in consi. 37. n. 7. & 8. & in consi. 81. col. 1. Tiraq. de retractu conuentio. §. 1. gl. 1. nu. 44. & Crau. in consi. 156. nu. 5. & in consi. 261. nu. 20.* Hæc sunt, quæ pro Illustr. D. Barone, & D. Castri Iuani, aduersus magnificum Capitaneum Zenetti vrgere videbantur. 2

Re tamen ipsa diligentissime perpensa beneque examinata, contrariam sententiam & probabiliorem & veriorem esse existimo; quod scilicet magnificus D. Capitaneus Zenettus non teneatur pro his noualibus suscipere nouam inuestituram, & nomine decimarũ præstare maiorem quantitatem liuelli annuatim. Et vt huiusmi sententiæ, me perplura mouent. Præmitto tamen ante omnia illud, quod in facto mihi pro constanti præsupponitur; bona communalia esse prædictæ Communitatis Villæ Villæ; & pro eis Communitatẽ ipsam nõ teneri suscipere aliquã inuestituram, etiam si ea quæ inculta erant ad culturam redegerit. Et Do. Castri Iuani nunquã de his prædiis communalibus in aliquem alienatis concessisse inuestiturã, nisi volente & consentiente ipsa Communitate. Et propterea illa consuetudo, quod de prædiis ad culturam redactis suscipi debeat inuestitura, nõ afficit ipsam Cõmunitatem: cum consuetudo † tanquã stricti iuris non extendatur de persona ad personam. Ita in specie consuetudinis percipiendi decimas ex noualibus, *scribit Pet. Rebuff. in tracta. de decimis. q. 14. nu. 16.* quo loci æquiparat consuetudinẽ percipiendi decimas noualium prescriptioni, quæ pariter, vt ipse paulo supra, *nu. 15.* non extenditur de persona ad personam. Hoc ita præmisso, dicimus nunc, quod sicuti Communitas ipsa Villæ Villæ, nõ tenebatur pro his prędiis etiam ad culturam redactis suscipere inuestituram & decimas, vel quid earum loco præstare: ita nec nunc tenetur D. Zenettus, qui loco ipsius cõitatis successit ex titulo permutationis cum ea factę. 3

Primo, quia subrogatus † sapit naturam eius, in cuius locũ fuit subrogatus, *l. si eum. §. qui iniuriarum, ff. si quis cautio. vbi Iason late differit, & copiose Euerh. in centuria legali, in loco a vi subrogationis, vbi nu. 1. in fi. scribit,* locũ habere etiam si is, qui subrogatur, est diuersæ naturæ ab eo, cuius loco fit subrogatio. *Et ibidẽ nu. 10. versi. decimo nono. scribit.* quod ille, qui emit a Communi gabellã, potest debitores non soluentes capere, & bona eorũ subhastare & vendere: sicuti poterat ipsum Commune, vel fiscus, in cuius locum 4

successit. *tex. est notab. in l. creditores. in princ. vbi Bart. & Castr.* Atqui D. Zenettus successit atq; subrogatus fuit loco Cōmunitatis, quæ nec inuestituram suscipere, nec decimas, vel liuellū annuum præstare tenebatur. Ergo nec tenetur ipse D. Zenettus.

5 Secundo suffragatur quod ea, quæ directe prohibentur † fieri, prohibentur etiā per indirectum, *l. scire oportet. §. si mater. ff. de tut. & curat. datis ab his. & c. cum quid vna via. de reg. iur. in 7.* Atqui D. Castri Iuani directe prohibetur compellere Communitatē Villæ Villæ ad suscipiendum pro suis prædiis inuestituram & præstare decimas, seu liuellum. Ergo etiā prohibetur per indirectum, nempe compellendo emtores prædiorum ipsius Communitatis prædictam inuestituram suscipere, & decimas seu annuum liuellum præstare. Et hoc argumenti genere vsus est *Dec. in cons. 48. num. 5. vers. & adeo ista, in casu simili, quem mox referemus.*

6 Tertio accedit, quod priuilegium, ius † vel immunitas concessa vni ex correlatiuis, censetur etiam alteri concessa: sicuti videmus, quod si statutū concedit vxori, ne gabellā soluere teneatur, ita etiā dicitur concessisse marito, *vt dicunt Comens. in l. non tantū. ff. de re iud. cum quo sensit Dec. in l. 1. nu. 5. C. de in ius vocan.* Ita quoq; econtra dicimus, quod si statutū prohibet, ne vxor possit aliquid relinquere marito; dicitur quoq; prohibere, ne maritus aliquid valeat relinquere vxori: sicuti scribunt *Iason in l. vlt. nu. 15. C. de indicta vid. tollen.* qui dixit, se ita consuluisse super statuto Parmæ, vt vere consuluit *in cons. 112. lib. 1. Crot. in l. omnes populi. nu. 185. ff. de iust. & iure. Curt. Sen. in cons. 11. incipit. statuto Parmensi. & Ripa in rub. ff. de acquir. poss. num. 7. Et multis rationibus, auctoritatibus & similibus congestis a Ioan. Baptista a sancto Blasio in tract. de correlatiuis, & ab Euerhardo in centuria legali in loco.* Porro cum emtor & venditor sint correlatiua, vt notissimum est, & tradit *Euerhard. præcitato in loco, nu. 1.* sequitur dicendum, quod sicuti Communitas Villæ Villæ venditrix horum prædiorum erat immunis ab hoc onere suscipiendi inuestiturā & præstare annuum liuellum pro his prædiis, ita etiam immunis sit D. Zenettus emtor.

Quarto confert, egregia auctoritas *Geminia. in cap. 1. de tempo. ordina. in 6.* cum dixit; quod eo ipso, quod lex exemtum & immune facit monasterium, quando vendit, ita etiam exemtū & immunem facere dicitur ipsum emtorem. Et Geminianum secutus est

7 ibi *Imola*, qui econtra dixit, quod si statutum † permittit emtori emere sine solutione gabellæ, ita etiam permittere dicitur venditori illi, vt sine gabella vendere possit. Idem scripsit *Decius in l. 1. nu. 7. C. de in ius vocan. post Nellum, quem commemorat. Et prædictis accedit Bald. in cons. 31. statutum ciuitatis Astensis, lib. 1. qui respondit,* quod statutum ciuitatis Astensis, quo cautum, quemlibet emtorem & venditorem teneri soluere gabellam, sicuti nō comprehendit clericos, ita nec etiam comprehendit laicos ab ipsis clericis ementes: quia (: inquit Baldus:) alioqui ecclesiæ immunitas impediretur. *Ita etiam respondit Decius in consi. 51. col. 2. versic. non obstat ergo.* priuilegiati conditionem reddi deteriorem, cum nec facile nec libere contrahere potest.

Quinto admisso citra veri præiudicium, quod persona Do. Zenetti non debeat considerari tamquam subrogata loco communitatis Villæ Villæ, sed ex se ipsa: attamen adhuc dicendū est, ipsum D. Zenettum nō teneri suscipere nouam inuestituram, & nouum liuellum præstare. Nam cum eo permutationis tempore inuestituram susceperit, & certum annuum liuellum præstare conuenerit cum ipso D. Castri Iuani; sequitur dicendum obseruanda esse pacta & conuentiones, *iuxta text. l. iurisgentium. §. prætor ait. ff. de*

8 *pactis.* Quæ quidem obligant † etiam principes, *cap. 1. de probatio.* Debet enim princeps vnā solam vocem vnumq; calamum habere, & illud profiteri, semel locutus est Deus, *vt scribit Dec. in cons. 287. num. 8.* Quo circa respondit Baldus *in cons. 343. colum. 2. versi.*

9 *ex ista. lib. 2.* Principem grauius † peccare fidem frangendo quam priuatum. *Et respondit idem Bald. in consi. 279. Prædic. lib. 3.* in principe esse debere constantem voluntatem tamquam in fonte iustitiæ, & Baldum secutus est, *Tiraquel. in Tracta. de nobilitate, cap. 20. nu. 24. qui ex eodem Baldo subiungit*, Cælestinum Pōtificem Max. iure reprehensum; quod ea, quæ mane concedebat, in vesperis reuocabat.

Sexto comprobantur prædicta ex eo, quod nemo sub iusto le-

10 gis † clypeo & fide principis decipi fallique debet, *l. 1. C. de iis, qui veniā ætatis impetrar. & ibidem gl. & Doct. & ex eo textu sic respondit Soci. Sen. in consi. 32. nu. 22. lib. 1. qui etiam adiungit*, quod princeps in suo facto non debet adhibere aliquā fraudem. *c. per tuas. de donat.* nec alicui iniicere laqueum, *cap. viduis. il 2. 27. q. 1.* Atqui nostro in casu, Do. Zenettus sub iusto legis clypeo maneret deceptus, si nunc cogeretur suscipere aliam inuestituram & nouam pensionem seu liuellum annuum præstare. Ergo dicendum est, cogi nec posse, nec debere. Illa minor propositio satis manifeste probata est; cum constet, Dom. Castri Iuani sciuisse hæc prædia a D. Zenetto acquisita, fuisse eo tempore permutationis inculta, & ipsum D. Zenettum ea acquisiuisse, non vt ea inculta in posterum esse pateretur, sed vt coli ea faceret: id quod magnis sumtibus fieri curauit; quod quidem non præstitisset, si existimasset pati hanc molestiam, & aduersus pacta & conuentiones cogi nouam suscipere inuestituram, & maiorem annuum liuellum præstare.

Septimo ad rem hanc pertinet quod vasallus, qui semel susce- pit † inuestituram & debitum seruitium, domino promisit, non 11 potest amplius alio onere, vtputa collectarum, prægrauari. *Ita Bartol. in consil. 196. ciuitati Camerini. colum. 2. versic. nec obstat. lib. 1. & Crauet. in consi. 293. col. antep. versi. septimo considero. & prædictis etiam accedunt Oldra. in cons. 225. factum tale est. Quidam miles. colum. 3. Neuiz. in consil. 66. nu. 52. Socin. Iun. in cons. 98. nu. 25. lib. 3. & Alciat. resp. 167. nu. 13.* Ea ratione moti sunt; quia nemo † duplici onere grauari debet, *l. Titia. §. qui in vita. ff. de leg. 2. Et simile respondit idem Crauet. in consi. 111. nu. 8. & in consi. 201. nu. 23.* 12 dominū prædii grauari nō posse onere collectarum, si pro illo iam præstare solet annuam pensionem. Et similia congerunt *Barbat. in cons. 26. colum. penult. lib. 2. Decius in consil. 457. nume. 3. & Boer. in quæst. 162.* Sic & nostro in casu, si D. Zenettus cogeretur suscipere nouam inuestituram, & nouum annuum liuellum præstare, grauatus esset, & antiquo & nouo onere, quod (: vt diximus:) iure permissum non est.

Octauo accedit, quod etiam si concederemus, Do. Zenettum potuisse aliquando compelli pro his noualibus suscipere nouam inuestituram, & nouum annuum liuellum præstare: attamen cogi nunc nulla ratione potest: cum elapso illo decennio a die illius permutationis & concessionis inuestituræ, ipse Do. Castri Iuani, ān. 1568. inuestituram illam confirmauerit, nulla mentione facta præstationis decimarū pro noualibus, id est, prædiis ad culturam iam redactis; dicitur ergo respectu præteriti tēporis sine controuersia remisisse; cum eo tempore petere & consequi debeant, quo noualia sunt facta; alioqui amplius peti non possunt, *vt in specie respondit Parisius in consil. 25. nu. 35. lib. 4.* Respectu etiam temporis futuri dicitur ipse dominus Iuani sensisse atque ita voluisse, quod Do. Zenettus non teneatur: quia alioqui sibi reseruasset ius cogēdi eum, suscipere nouam ipsam inuestituram pro noualibus, & annuum liuellum pro eis præstare.

Nono & vltimo, admisso citra veri præiudiciū, quod nil ex prędictis actū fuisset: adhuc tamen D. Zenettus iuuatur præscriptio- 13 ne decennali decursa; † quæ sufficit, vt laicus contra laicum præsentem liberetur ab onere præstationis decimarum, vt scribunt multi, quos recenset *Petr. Rebuff. in tract. de decimis. quæst. 13. num.* 14 100. Cum ergo noualia idem sint † quod ipsæ decimæ. Non enim inter se differunt, sed nomen decimarum proprie continet noualia, *cap. ex parte. il 3. de decimis, & ibi notat Abbas, & ego ipse declaraui in consil. 36. num. 21. num. 32. & nume. 41. lib. 1.* Et hinc dici- 15 mus, priuilegium de † non soluendis decimis extendi ad noualia, *d. cap. ex parte. & tradit Rebuffus in dicto tract. de decimis. quæst. 14. num. 28.* Cum ergo ab eo die concessæ inuestituræ, hoc est, ab an. 1557. hactenus decursum sit nō solum decennium: sed etiam vicennium, sequitur dicendum decursam esse præscriptionem, quæ sine controuersia titulū habet, nempe inuestituram, & ex ea cau- 16 sata est etiam bona fides: quæ † quidem oritur ex titulo putatiuo causato etiam ab errore iniusto, *vt scribunt Bartol. in l. Celsus. num. 17. ff. de vsucap. Ias. in l. si quis id quod. in 8. notab. ff. de iurisd. om. iud. Dec. in cons. 266. in fin. Ripa in cap. cum ecclesia. nu. 100. de causa poss. & propric. & Alciat. in tracta. de præsumtio. reg. 3. præsumt. 5. num. 3.* Non obstant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum respondetur; quod imo consuetudo illa non obligat Communitatem Villæ Villæ, cuius prædia cōmunalia non subiacent huic oneri suscipiendi inuestituras, & præstandi annuum liuellum domino Castri Iuani: cum illa sint proprie libera, ex quo sequitur cum eadem libertate transire etiam in singulares successores, & ob id sicuti Communitas ipsa non tenebatur suscipere inuestituram, ita nec nunc tenetur Do. Zenettus Communitatis successor; quem quidem aliis rationibus & argumētis immunem esse ab hoc onere demonstrauimus.

Non obstat secundum argumentum, quia respondetur primo, susceptam illam inuestituram a domino Genetto per errorem fuisse susceptam: cum (: vt supra ostendimus:) non teneretur

eam suscipere respectu prædiorum acquisitorũ a prædicta Communitate. Et propterea potest fieri interpretatio, quod D. Genettus susceperit ipsam inuestiturã causa liuelli illius libræ ceræ, quem pro suis prædiis olim præstabat prædicto dom. Iuani, quem liuellum transtulit ab illis prædiis in hæc noue acquisita. Præterea & secundo respondetur, quod etsi admittimus susceptam fuisse inuestituram pro his prædiis a Cõmunitate acquisitis: attamen promissio præstationis annui liuelli non fuit limitata pro prædiis illis tantum ad culturam tunc redactis: sed simpliciter & absolute facta fuit promissio illa.

Non obstat tertium & vltimum argumentum, quia respondetur primo (:vt dixi supra:) per errorem susceptam fuisse inuestituram. Non repeto iam dicta. Rursus & secundo respõdetur, quod cum eo decennio elapso nullum factum sit verbum a domino Iuani, vt D. Genettus præstaret decimas pro his prædiis nouiter ad culturam redactis, intelligimus, ipsum dom. cognouisse, D. Genettum non teneri. Et admisso quod fuisset obligatus præscriptione temporis, dicitur consecutus libertatem & immunitatem.
17 Præterea & tertio respondetur, regulam illam † quod permissa ad tempus censentur post tempus prohibita, & econtra, locum non habere, quãdo post illud tẽpus perdurat adhuc causa permissionis, vel prohibitionis. *Ita egregie declarat Paris. in cons. 16. num. 45. lib. 3.* Cum ergo in casu nostro, elapso illo decennio, militet eadẽ ratio, ne D. Genettus teneatur ad aliquas decimas, vel liuellos, dicendum est, permissionẽ illam ad tempus eum non obligasse post tempus. His concludo, præfatum magnificum D. Capitaneũ Genettum absoluendum esse ab hac molestia.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Verbum* generaliter *complectitur omnes causas.*
2 *Verbum* non possit, *negat omnem potentiam.*
3 *Forma statuti dicitur, quãdo statutum aliquid statuit præter ius commune, & certum modum dat actui conficiendo.*
4 *Forma actus non seruata, actus ipse nullus est.*
5 *Taxatiua dictio excludit & priuatiua est.*
6 *Stylus & vsus curiæ seruandus est.*
7 *Stylus curiæ repugnans manifestæ legi, seruari non debet.*
8 *Iudex ex causa an possit dilationem legalem breuiare & prorogare. & nu. 9.*
10 *Iudex arbitrium in his, quæ a lege definita sunt, non habet.*
11 *Examinatio testium etiam tempore feriarum fieri potest.*
12 *Generalis sermo & vniuersalis restringitur ad casus habentes eandem rationem, & non extenditur ad habentes diuersam.*
13 *Generali, & vniuersali sermone non continetur actus prohibitus.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXVII.



Æc controuersia, quæ inter illustres Angusolas actores & reos conuentos vertitur atq; pertractatur, duas habet dubitationes, quarum vna est de illustris D. Auditoris causæ iudicis potestate. Altera de voluntate.

Est sane de potestate dubitatio, an iure potuerit D. Auditor suspendere cursum termini ad probandum cõcessi a Constitutionibus Serenis. D.D. Ducis ipsis reis conuentis? Qua in re dicendum est, non potuisse. Exstant enim duo ipsarum Constitutionum capita, quæ huic facultati & potestati impedimento sunt, vnum est sub pag. 13. §. illud quoq;, &c. Alterum pag. 19. §. & quoniam. In eo quidem §. illud. ita scriptum legitur. Illud quoque generaliter sancimus, vt aliqua suspẽsio alicuius temporis in his Constitutionibus expressi in casu etiã præmisso fieri non possit, nisi per partes ipsas principales petatur, & scriptura ipsius suspensionis ab eisdem partibus, vel ab earum procuratoribus respectiue ad hoc speciale mandatum habentibus subscribatur. Hic prius obseruandũ est, §. hunc loqui tam de causis summariis, de quibus etiã in §. & quoniã, quam de causis ordinariis. Ita sane
1 probant illa verba, generaliter sancimus, verbum generaliter † sic debet intelligi, vt complectatur omnes causas, *iuxta l. 1. §. & generaliter. ff. de lega. præstan. cum simil.* Idem significant illa verba, alicuius temporis in his Constitutionibus expressi. Non enim hæc verba se restringunt ad causas ordinarias: sed indistincte loquuntur, comprehendendo quascunq;, quarum tempora sunt expressa in ipsis Constitutionib. Hoc explicato, dicimus, §. hunc tollere omnem facultatem & potentiam iudici progãdi & suspendendi tempora expressa in ipsis Constitutionibus, sicuti significant illa verba, Non possit, quæ negant † omnem potentiam. *Bart. in l.* 2
Gallus. in pr. n. 4. ff. de lib. & posth. & multis comprobat Tiraq. in trac. de legibus connub. in gl. 2. n. 2. Et idem ostendunt illa verba, nisi per partes ipsas principales petatur, & subscribatur. Hæc sane verba significant quandam formam in his suspensionibus cõcedendis, vt scilicet, cum conceduntur suspensiones, id fiat partium consensu, adhibita earũ subscriptione. Nam forma † dicitur quando sta- 3
tutum aliquid statuit prçter ius commune, & certum modum dat actui conficiendo. *Ita Ias. in cons. 97. col. pen. lib. 2. Decius in cons. 10. n. 3. & in cons. 11. n. 8. & Soc. Iun. in cons. 37. n. 6. lib. 2.* Est autẽ certum, ius commune in his actibus non requirere partium subscriptionem. Si ergo solus ipse iudex concedit, forma † hac non ser- 4
uata, actus est nullus. *l. Iulianus. §. si quis. ff. ad exhibendum.* Quç sententia procedit etiam si forma ipsa nõ fuit obseruata in aliqua minima eius parte, vt scribunt *Decius in cons. 532. nu. 4. & 5. & Tiraq. in tract. de retractu consang. §. 1. gl. 21. n. 11.*

Secundum est caput Constitutionum, de quo *in §. & quoniã. pag. 29.* eo sane in capite idem apertius sancitum est. Nam ibi habentur hæc verba: *& sit statutus terminus ad probandum & probatũ habendum per omne genus probationum, dierum viginti continuorũ, qui sit communis vtriq; parti, & qui per Iudicem ex iusta causa semel tantum prorogari possit per decem dies cõtinuos, vel plures arbitrio suo.* His verbis datur facultas iudici, vt post cursum viginti dierũ possit semel tantum prorogare ipsum terminum per decẽ dies, vel plures suo arbitrio. Dixit semel tantum posse prorogari. Quæ taxatiua excludit †, atq; ita priuatiua est, *vt tradunt Philippus Francus in* 5
cap. constitutionem. de regul. in 6. Decius in l. 1. n. 3. c. de bon. poss. contra tab. egregie Curt. Iun in cons. 12. n. 4. & Euerard. in centur. legali in loco, a ratione legis larga. n. 25. Quare cum in casu nostro D. Auditor elapsis illis viginti diebus a constitutione præstitutis, assignauerit prædictis reis conuentis alios dies decem, dicitur sibi prçclusisse atq; sustulisse facultatem assignandi alium terminum. Et propterea non potuit D. Auditor per suspensionis modum prorogare hunc iam assignatum terminum decem dierum.

Nec prædictis repugnant considerationes, quæ pro ipsis reis conuentis afferuntur. Et primum quidem, constitutiones loqui, de suspensionibus particularibus, & particulariter in causis obtentis. Non autem quãdo generaliter, vt in præsenti factum est. Nam respondetur, constitutionem prohibere suspensionem quoquo modo, prohibet ergo & suspensionem generalem, quæ forte alias fieri posset, vt diximus supra.

Secundo obiicitur vsus & stylus curiæ, quod hæ generales suspensiones terminorum fieri possint, quando aliquid emergit, quod instantiæ suspendantur. Qui quidem † vsus seruandus est, vt 6
in specie tradit Ioan. Bapt. Asinius in practica iudiciorum, §. 2. *cap. 2. num. 36.*

Respondetur primo, non constare de hoc vsu & stylo, quod scilicet in casibus huic nostro similibus consueuerint per seipsos, nõ adhibito partium vel earum procuratorum consensu, facere has suspensiones. Cum ergo vsus & stylus quid facti sit, probari debuit ab ipsis reis conuentis, *vt scribunt multi quos congessi in cons. 8. numero 16. in consilio 32. numero 65. libro 1. & in commentariis, de præsumtionib. libro 2. præsumtio. 8. num. 7. vbi multa de stylo & vsu curiæ scripsi.*

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, quod vsus iste inoleuerit: attamen † tanquam abusus seruari nullo mo- 7
do debet: cum repugnet manifeste legi sui Principis, qui illi vsui, cuius ignarus exstitit, non consensit. *vt decidit Bocrius in quæstio. 297. num. 3.*

Tertio obiicitur, quod iudex ob causas † potest dilationem le- 8
galem breuiare & prorogare. *sicuti scribunt Doctores in l. secunda. ff. de re iudic. & Maranta in tractat. de ordine iudiciorum. in titu. de dilationibus. numero 16. in tertio actu. & idem ego ipse scripsi in libro 2. de arbitrariis iudicum. casu 52. numero 5.* At qui in casu nostro iusta exstitit causa, nempe impedimentum feriarum natalitiarum superimminentiũ, & cadentium in terminis probatoriis, quæ ab eisdem in totum fere absorbebantur: nisi fuisset succursum per suspensionem. *vt ad rem tradit Maranta præcitato in loco, numero decimooctauo.* Ergo suspendi & prorogari potuit terminus iste.

Respondetur primo, nullum concessum esse arbitrium iudici
9 prorogandi † ipsum terminum etiam ex causa: cum constitutio ipsa prohibeat suspensionem & prorogationé hanc quoquo modo fieri. Cum enim modos omnes suspensionum & prorogationum tollat constitutio, nullum esse potest iudicis arbitrium; vt iusta de causa suspendat, vel proroget hunc terminum. Non enim
10 datur iudici arbitrium † in his, quæ a lege diffinita sunt; vt post alios scripsi *in lib. 1. de arbit. iudicum q. 14. nu. 6.*

Respondetur secundo, nullam iustam exstitisse causam in casu hoc nostro suspendendi dictum terminum. Nam feriæ natalitiæ superimminentes non præstiterant impedimentũ ipsis reis conuentis, quin examinari facerent eorum testes. Debebant enim facere id, quod facere solent viri diligẽtes, nempe producere testes & curare eis deferri iuramentum de dicenda veritate. Et hoc facere debebant ante ferias natalitias; & deinde tempore ipsarum
11 feriarum examinari † facere ipsos testes: sicuti iure permissum est, vt tradunt Bart. *in l. si quando. n. 2. C. de testib. & Guido Papæ q. 125.*

Quarto obiicitur, quod postquam admissa fuerunt capitula: & de suspensione nulla facta fuerit querela: sed potius ipsæ partes consenserint; nõ est amplius hæsitandũ de ipsa suspensione. *iuxta tradita a Maranta in dicto tertio actu. num. 12. & 17.*

Respondetur primo, & negatur, dominos Anguisolos actores consensisse dictę suspensioni: cum admissio capitulorum dictorũ reorum conuentorũ facta fuerit, adhibita clausula, saluis viribus & exceptionibus partium, ac etiam adhibita alia clausula, & prædicta acceptantibus in parte & partibus, &c.

Respondetur secundo, quod dicti do. Actores non habuerunt necesse reclamare a prædicta suspensione: cum quia hanc causam non comprehendebat: vt statim dicemus, tum quia non fuit a reis conuentis sibi denuntiata.

Quinto & vltimo obiicitur, quod cum ipsimet D. Actores vsi fuerint hoc termino probatorio in examinari faciendo testes per se inductos, sequitur dicendum, admitti non debere ad allegandum, quod alias contrarium allegatum nõ fuisset, ne illorum testium pro se productorum videatur allegare nullitatem. *l. pen. c. de solutio. & accedit, quod tradit Osascus in decisionibus Pedemontanis in decis. 28. nu. 7.* cum dixit, quod etiam elapsis fatalibus, si appellatus prosequitur appellationem, sic & eam prosequi potest appellans ex persona appellati. Est postquam cœpit prosequi, nec inuito appellante potest amplius renuntiare prosecutioni, *vt docuit Prępos. in cap. sæpe. nu. 30. de appellatio.* sic & in proposito postquã D. actores fuerunt contenti prosequi dictum terminum probatorium, non videntur nunc audiendi, allegando nolle amplius eo termino vti: quia ex tacito & præsumpto partium consensu videtur sustineri, *vt tradit Ias. in l. in pecuniariis. nu. 46. ff. de feriis.*

Respondetur, quod licet ipsi dom. actores examinari fecerint aliquos testes post diem 4. Ianuarii: attamen nec ipsi possunt, imo nec volunt vti attestationibus illis. Nil ergo negatur reis conuentis, quod non sit negatum & prohibitum ipsis actoribus.

His manifeste constat, D. Auditorem non potuisse suspendere hunc terminum: ex quo sequitur, non esse necessarium disputare de secunda dubitatione, an scilicet ipse D. Auditor suspendendo omnes causas, voluerit etiam suspẽdere hanc ipsam? Verum quo omni ex parte demãdato muneri satisfaciam, de ipsa secunda dubitatione aliqua dicam.

Secunda itaque est dubitatio, an D. Auditor suspendendo generaliter causas, voluerit etiam suspendere hanc Dominorum de Anguisolis? Et vere dicendum est, quod non.

Primo quia causa hæc longe differt ab illis a dom. Auditore suspensis. Hæc enim erat causa, in qua pẽdebat terminus ad probandum, qui actus totus pertinebat ad ipsas partes: vt est manifestum. Causæ vero a D. Auditore suspensæ ad eum solũ spectabant: cum de eis laturus esset sententias, vel diffinitiuas, vel interlocutorias, quas cum ferre non posset ob temporis angustiam: eas suspendere voluit. Cum ergo causæ essent diuersæ, ab vna ad aliam non fit illatio. *l. Papinianus exul. ff. de minor. & l. vlt. C. de calum.*

12 Secundo accedit, sermo & dispositio generalis, † imo & vniuersalis restringitur ad casus habentes eandem rationem, non autem extenditur ad habentes diuersam. *l. creditor. §. datur. in fin. ff. de bonis aucto. iud. possid. & respondit Crauetta in cons. 144. num. 6.* Atqui causa hæc Dominorũ de Anguisolis diuersam habet rationem ab illis suspensis a dom. Auditore. Ergo suspensio illa generalis domini Auditoris non comprehendit hanc causam dominorum de Anguisolis. Illa minor probatur, quia causa hæc (: vt diximus supra:) respiciebat solum factum ipsorum reorum conuentorũ, qui negligentes fuerunt in termino probatorio facere suas probationes: cum non constet, de aliquo iusto eorum impedimento. Et propterea eorum negligentia non debet eis prodesse, & actoribus nocere. Diuersum vero est in aliis causis, quas dominus Auditor, negotiorum multiplicitate oppressus, diffinire ea die non potuit. Non enim aliqua eius negligentia accusari potest.

Tertio & vltimo suffragatur, quod dominus Auditor non poterat (: vt supra demonstrauimus:) suspendere hunc terminum. 13
Atqui in † sermone & dispositione non modo generali, sed etiam vniuersali, non continetur actus, qui fieri prohibetur. Ergo in suspensione hac generali seu vniuersali facta a domino Auditore non comprehenditur causa hæc dominorum de Anguisolis. Illa minor probatur *text. l. quamquam. ff. de ritu nuptiarum. & multis comprobat Crauetta in consil. 106. numero 6. in consilio 200. numero 6. in consilio 245. numero 12. & in consilio 256. numero 5. & alia sunt apud Ripam in l. obligatione generali. numero 1. & 2. & numero 37. ff. de pignor.*

Non obstant adducta pro dominis reis conuentis, quod scilicet illa verba suspensionis sunt vniuersalia, & comprehendunt etiam causas pendentes ante & post litis contestationem. *Bartolus l. causas. ff. de transactio.*

Nam ex prædictis respondetur, non contineri hanc causam rationibus & argumentis deductis.

Concludo itaque pro illustribus dominis actoribus esse pronuntiandum.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Lex in dubio dicitur recepta vsu.*
2 *Lex generaliter loquens comprehendit etiam priuilegiatos.*
Procurator generalis non dicitur cõstitutus, vt faciat actum, quo principalis incideret in pœnam. ibid.
3 *Factum proprium improbare iure concessum est, quando a lege declaratur nullum.*
4 *Factum parentis hæres filius improbare non potest.*
5 *Pacta quæ legem dant contractui, seruanda sunt.*
6 *Liquidum non admittit illiquidi compensationem.*
7 *Depositio vel oblatio pecuniæ non rite facta, nil deponenti prodest.*
8 *Iuramentum contractui adpositum, impedit ipsius moræ purgationem.*
9 *Pactum resolutiuum adiectum contractui, vbi merces & pensio soluta non fuisset, facit vt locus non sit moræ purgationi.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXVIII.



Multæ sunt causæ, quibus pronuntiandum est pro Reuerendissimo perillustrique domino Ioanne Angelo Arcimboldo Abbate, aduersus conductores abbatiæ Ricoboldoni, quod scilicet expellendi sint ipsi conductores ab ipsa conductione.

Prima est causa, quia locatio hæc facta fuit ad nouennium sine auctoritate & licentia summi Pontificis: ob id nulla est, sic disponente Constitutione Pauli II. Pontificis Maximi, quæ adeo decernit nullam locationem factam vltra triennium, vt nec etiam vsque ad ipsum triennium valeat: sicuti declarando prædictam Constitutionem scribit *Gulielmus Redoanus in tractat. de rebus Ecclesiæ non alienandis. quæstio. 6. principali, de locatione rerum ecclesiasticarum, in titulo, qui incipit. Item ex præmissis. num. 23.* Ex quo sequitur, quod conductores isti pro elapsis annis non pensionem & mercedem conductionis, sed ipsosmet fructus restituere teneantur. Nec repugnat quod obiicitur a conductoribus, Constitutionem illam Pauli II. non esse vsu receptam, quia hoc falsum omnino est: cum passim etiam in his regionibus obseruetur. Et in dubio lex dicitur vsu recepta, † vt responderũt 1
Gozad. in consilio 16. numero 16. Natta in consilio 340. numero 11. lib. 2. & Rolandus in cons. 90. num. 53. lib. 1.

Secunda est causa, qua diximus, locationem hanc esse nullam: quia expositæ non fuerunt schedulæ, sicuti exponendas esse statuit Concilium Diocæsanum Mediolani, cuius verba hæc sunt. Honorum

norum ecclesiasticorum locatio, schedulis publice de more pro-
positis semper fiat, nisi eam aliquando secus fieri scripto a nobis
impetrato permissum sit: sin aliter fiat, nulla locatio sit, & qui se-
cus locarit, pœna mulctetur arbitrio nostro. Nec obstat quod
obiicitur, hanc constitutionem non obseruari a titularibus, nem-
pe Abbatibus & similibus: quia respondetur, quod cum Consti-
tutio sit generalis, omnes etiam titulares comprehendit; & is, qui
asserit titulares non comprehendi, probare debet. Nam lex gene-
2 raliter † loquens, comprehendit etiam priuilegiatos. *l. in fraudem. §. vlt. ff. de testa. militis. & latissime differit Tiraq. in tract. de retractu consang. §. 1. gl. 14. nu. 96.*

Non etiam obstat, Reuerendiss. do. Abbatem iam approbas-
se ipsam locationem factam, ab eius patre procuratore admini-
stratorum bonorum seu redituum dicti D. Abbatis. Nam respon
detur, quod licet perillustris D. Ioannes pater dicti Reuerendiss.
do. Abbatis fuerit procurator & administrator bonorũ seu redi-
tuum ecclesiasticorum ipsius D. Abbatis, non tamen vel expresse
ex mandatis, vel tacite ex legitima administratione censetur data
ei facultas locandi bona Abbatiæ seu Prioratus, nõ obseruatis de-
bitis & a iure requisitis solemnitatibus; & præsertim exsistente
constitutione Diocesana supra citata, quæ pœnam indicit contra
locatores non obseruantes solemnitatem illam. Non enim gene-
ralis procurator dicitur constitutus, vt faciat actum, quo principa
lis incideret in pœnam: sed requiritur eo casu speciale, imo indiui-
duum mandatum. *sicuti tradunt Albericus in l. 3. §. si procurator. ff. quod cuiusq; iuris. & Ias. in l. iusiurandum, quod ex cõuentione. §. procurator. n. 4. vers. quarto fallit. ff. de iureiur.* Nec constat ipsum Do.
Abbatem sciuisse & approbasse locationẽ vt s. factam: & admisso,
quod approbasset: attamen adhuc cõtrauenire illi potest, ex quo
3 locatio est nulla. Est enim † iure permissum improbare factum
proprium, quando a lege declaratur nullum. *l. post mortem. ff. de adoptio. & ibidẽ copiose Bart. sic & Bald. in l. cum a matre. col. 1. vers. item non obstat. C. de rei vindic. & Alex. in cons. 123. nu. 6. lib. 1.*

Non etiam obstat quod obiicitur, ipsum D. Abbatẽ esse hære-
4 dem eius patris, & propterea non posse † improbare eius factum,
iuxta l. cum a matre. C. de rei vindic. l. si ab eo. C. de liberali causa. & est iuris regula in l. ex qua persona. ff. de reg. iur.

Nam respõdetur ex dictis supra, hanc locationem esse nullam,
& ob id sicuti D. Abbas posset contrauenire facto proprio, si ipse
locasset, ita etiam potest cõtrauenire facto patris, cui exstitit hæ-
res: sicuti manifeste tradunt *Alex. in l. si donatione. num. c. in fin. C. de collatio. Socin. Sen. in cons. 79. nu. 47. lib. 4. Parisius in cons. 33. nu. 96. lib. 3. Tiraquellus in tracta. de retractu consang. §. 1. gloss. 9. numero 58.*

Tertia causa qua pronuntiandum est contra conductores est,
quia ipsi conductores sublocarunt aliis conductoribus non æque
idoneis; id quod iure permissum non est. *sicuti declarando l. nemo. C. locati. tradunt ibidem gloss. Baldus & reliqui.* Quod vero dicti
subconductores non sint æque idonei in facto mihi pro constan-
ti præsupponitur: & ipse primus conductor, qui iam asseruit, se
sublocasse æque idoneo cõductori probare debet: cum is, qui as-
serit, probare teneatur. *l. ei, qui. ff. de probatio.*

Quarta & vltima est causa, qua dicti Conductores priuari de-
bent dicta conductione: quia non soluerunt mercedem & pen-
sionem intra tempus conuentum in ipso instrumento locationis,
in quo actum fuit, quod, si conductor non soluisset mercedẽ de-
bito tempore, post tres menses cuiuslibet termini posset locator
5 protestari ipsi conductori finem caducitatis. Quod sane pactum,
† debet seruari: cum legem dederit contractui. *l. 1. §. si conueniat. ff. de pactis.* Cum ergo, dom. Abbas declarauerit hanc caducitatẽ,
expellendi sunt ii conductores. Nec obstat quod prædicti condu-
ctores iam obtulerint & deposuerint certam summam, & pro re-
siduo deduxerint compensationem causa melioramẽtorum iam
factorum, quia respondetur, de ipsis melioramentis non cõstare:
cum, si qua exstant, liquidata non fuerint. Et ideo liquidũ non ad-
6 mittit † illiquidi compensationem. *l. vlt. C. de compensa.* ex quo se-
7 quitur, quod cum depositum † vel oblatio non fuerit integre &
perfecte facta, nil prodest ipsis conductoribus debitoribusque, *l. grege. §. vlt. ff. de pigno. & l. 2. C. debito. vend. pigno. impet. non posse, & tradunt Ripa in l. quod te. num. 22. ff. si certum peta. Ruinus in consil. 131. num. 12. lib. 1. & Gozad. in consil. 57. nu. 15.* Nec permissum
est hoc casu his conductoribus purgare moram: cum iuramentũ
8 in ipso contractu appositum † impediat ipsius moræ purgationẽ,
vt tradunt Bald. in l. si pacto. C. de pactis. Alex. in consil. 158. col. 2. lib. 2. & in consil. 76. colum. penult. lib. 5. Corneus in consilio 178. colum. 2. lib. 1. Iason in l. duobus reis. num. 22. ff. de iureiuran. Decius in consil. 452. colum. 3. & 4. Afflictus in decis. 174. Gratus in consil. 33. nu. 69. lib. 1. Ripa in l. si vnquam. quæst. 32. C. de reuoca. donatio. & Osascus in decis. 49. in fin. Et accedit, quod cum in ipso contractu † ad- 9
iectum fuerit pactum resolutiuum ipsius locationis, vbi merces
& pensio soluta non fuisset, sequitur dicendum, non esse locum
purgationi moræ etiam secundum equitatem canonicam; *vt tradunt Alex. in l. si insulam. num. 24. de verb. obligat. & Gratus in consilio 49. num. 23. & in consil. 93. num. 61. lib. 1.* Concludo itaq;, præ-
dictos conductores a conductione expellendos.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Longum & longissimum tempus quod dicatur. & 14.*
2 *Fideiussio est quid accessorium ad debitum principale. 15.*
3 *Accessorium sequitur naturam sui principalis. 16.*
4 *Accessorium declarat actum & dispositionem principalem dubiam. 17.*
5 *Testamenti verba dubia declarantur a verbis codicilli claris. 19.*
6 *Verba in contractibus ita sunt accipienda & interpretãda, ne sint superflua, & sine fructu prolata. 20.*
7 *L. Lucius. §. Paulus. ff. de admin. tut. & l. si cum Hermes. C. de locato. explicatur. nu. 8. 9. 39. 40. 41.*
9 *Fideiussoris obligatio relationem habet ad obligationem principalem, & secundum eam regulatur. 42.*
10 *Tutore a magistratu dato qui male administrauit res pupilli, conueniri debent prius tutor & fideiussor, quam magistratus. 51.*
11 *L. si fideiussor. ff. de fideiussoribus declaratur. 52. 53.*
12 *Indefinitus sermo æquipollet vniuersali.*
13 *Verba,* pro tempore, *significant præsides non vnius sed plurium annorum. 52.*
21 *Fideiussorum obligatio non extenditur vltra consensum.*
22 *Prorogatio temporis & termini non est, quando finito primo termino datur nouus.*
23 *Immiscere se rei ad se non pertinenti nemo potest. 55.*
24 *Fideiussor ex persona sui principalis allegare non potest exceptionem, quam non posset ipse principalis.*
25 *Lex vsu non recepta non habet vim legis.*
26 *Lex vsu recepta esse non præsumitur.*
27 *Præsumtio transfert onus probandi in aduersarium.*
28 *Onus probandi statutum esse receptum, an ei competat, qui in eo se fundat.*
29 *Differunt multum, legem in vsu non fuisse & in vsu esse desiisse. & num. 9.*
30 *Lex vt dicatur vsu contrario abrogata quatuor requiruntur.*
1. *Requisitum. 30.*
2. *Requisitum. 31.*
3. *Requisitum. 32. reprobatur. nu. 33.*
4. *Requisitum. num. 34.*
35 *Differentia inter desuetudinem & contrariam legis consuetudinem.*
Reprobatur. ibid.
37 *Actus aliqui sunt mere negatiui, qui.*
38 *Actus non simpliciter negatiui.*
40 *Interpretatio l. minuens obligationem fideiussorum, recipienda est.*
43 *Fideiussorum promissio intelligitur facta rebus sic stantibus.*
44 *Verba illa,* medio tempore, *quomodo intelligenda.*
45 *Fideiussor promittens pro aliquo soluere, id totum quod facto calculo constabit eum debere, creditore decedente non factis calculis, amplius non tenetur.*
46 *Creditor qui fuit in mora, & neglexit exigere a debitore, non habet regressum contra fideiussores.*
47 *Nemo ad reddendam obligationem obligatur, nisi a præsidibus petatur.*
Fideiussores molestari non debere, si exigentium negligentia reddita rationes non fuerint. ibid.
48 *Quilibet in officio diligens præsumitur.*
49 *Dolus sibi cuiq; & non alii obesse debet.*
50 *Negligens quis dicatur.*
53 *Ratio semel reddita amplius reddenda non est, nisi constet de errore.*
54 *Confirmatio vim nouæ electionis habet.*
56 *Ecclesia sola & minores allegare possunt nullitatem suorum contractuum.*

57 *Fideiussor ex persona sui principalis non potest allegare exceptionem, quam allegare non posset ipse principalis.*

58 *Dictio*, punctualiter, *quam vim habeat.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXIX.



Vm Reuerendo atq; Excellentissimo D. Antonio
Paluarino, quē honoris causa nomino, vere sentio,
fideiussores Serenarii Massarii Montis pietatis in-
clytæ ciuitatis Bononiæ, condemnandos esse pro
male administratis ac subtractis ab ipso Serenario.
Est sane satis superq; fundata Montis intentio, cum
Serenarius non vnius anni Massarius, sed indefinite electus fuerit.
Non enim vel in electione datis suffragiis, vel in instrumēto obli-
gationis & fideiussionis, confecto inter ipsum Montem & Serena-
rium, eiusq; fideiussores, legitur ipsum Serenarium electum fuisse
Massariū vnius anni tantū, sed absolute. Imo satis manifeste colli-
gitur, electum fuisse pro multis annis. Cum actum fuerit, quod i-
pse Serenarius non posset excludere Iacobum Serpam, sine ex-
pressa licentia dominorū Præsidum, qui erunt pro tempore. Hæc
verba, *pro tempore*, significant Præsides non vnius, sed plurium an-
norum subsequentium successiue.

Nam existimo singulis annis tantum nouos eligi huius Montis
Prçsides. Ostendūt dicta verba, Serenarium sub multis Præsidibus
administrare debuisse, & ea administratione perdurante, expelle-
re non potuisse Iacobum sine licentia ipsorum dominorum Præ-
sidum. Promissio quoq; fideiussorum non pro vnius anni admi-
nistratione, sed pro quocumq; tempore facta est. Cum manifeste
fideiusserint pro toto tempore, quo dictus Serenarius in officio
permanebit, etiamsi excederet longius & longissimum tempus.
Hæc sane verba adeo clara sunt, vt nemo tam rerum iniquus æsti-
mator esse possit, quin dicturus sit, significare fideiussores nō pro
vnius anni administratione, sed etiam decem, viginti & triginta fi-
1 deiussisse. Cum enim longum † tempus dicatur decennium & vi-
cennium, *vt in illo tit. C. de longi temp. præscript.* ob id longius & lon-
gissimum dici debet triginta & quadraginta annorum, ac etiā vl-
tra. Hæc itaq; fideiussio pro multis & multis annis præstita, signi-
ficat etiam electionem ipsam Massarii fuisse pro multis annis fa-
ctam. Nam etsi fideiussio † est quid accessorium ad debitum prin-
2 cipale, *l. Græce. §. illud. ff. de fideiusso.* & soleat accessorium sequi na-
3 turā † principalis, non autem econtra *l. cum principalis. ff. de reg. iu.*
& capit. accessorium. de regul. iur. in 6. & illis in locis copiose Doctores.
4 attamen quando principalis actus † & dispositio est dubia, ab ac-
cessorio declaratur. Ita sane dicimus, quod etsi codicilli sunt ac-
cessorii ad testamentum, *l. quod per manus. ff. de iur. codicillorum.*
5 nihilominus † verba testamenti dubia declarantur a verbis claris
codicillorum. *Ita Bald. in consil. 440. Reuerendissime domine lib. 2.*
qui sic manifeste respondit. Sic & Decius in consil. 337. nu. 1. versicu.
sed tamen his non obstantibus. & Parisi. in consil. 2. nume. 42. lib. 3. Et
6 accedit, quod verba etiam in contractibus † ita sunt accipienda &
interpretanda, ne sint superflua & sine fructu prolata, vt docuit
Bald. in rubr. C. de contrahen. emt. quæstio. 9. quem sequuntur passim
omnes. Porro in casu nostro frustra ii fideiussores pro Serenario
promisissent per tempus longius & longissimum, si electus is fu-
isset Massarius pro vno anno tantum. Ne ergo frustra facta sit
hæc promissio & superflua dicta verba, dicendum est, Serenarium
electum fuisse Massarium pro multis annis. Ex his etiam sequitur,
quod fideiussio pariter præstita, fuit pro multis annis præstita, &
clarum ac certum est, hos fideiussores teneri pro tota mala Sere-
narii administratione. Nunc superest, vt diluamus atque confute-
mus ea, quæ fideiussorum defensione considerata fuerunt a præ-
stantissimis eorum Aduocatis & Consultoribus.

Primo adducitur argumentum desumtum ex text. *l. Lucius. §.*
Paulus. ff. de administrat. tutor. quo probatur, quod si fideiussor
promisit pro tutoris administratione, intelligitur promisisse pro
administrandis durante tutela, non autem post pubertatem. *ita*
& in l. si cum Hermes. C. de locato. qui fideiussit pro conductore ve-
ctigalium in quinquennium, elapso eo tempore etsi perseuerat
in conductione, non tamen fideiussor ipse tenetur. Cum ergo
officium Serenarii fuerit annale tantum, fideiussores dici non
possunt obligati, nisi pro administratis illo anno, non autem pro
reliquis.

Respondetur distinguendo aliquot casus, quibus declarabi-
mus, *d. l. Lucius. §.* † *Paulus. & d. l. si cū Hermes.* ac alia nonnulla & 7
Doctorum multas traditiones.

Primus est casus, quando quis est debitor certæ quantitatis,
quam promisit soluere certo tempore, & fideiussor pro eo pro-
misit limitate, vt si dixit, fideiubeo, vsque ad illud tempus, quo de-
bitor iste promisit soluere. Hoc casu termino solutionis proro-
gato a creditore, fideiussor non tenetur, si primo termino finito
debitor desiit esse soluendo. Cum fideiussor promiserit solum, si
intra primum illum terminum debitor desiisset esse soluendo. *Ita*
loquuntur Abbas in cap. constitutus. de fideiuss. & ibidem clare Butri-
us, Alexand. in l. si vnus. §. 1. ff. si cert. petat. de pactis. Decius in l. lecta.
num. 13. ff. si cert. petat. Paris. in consil. 48. nume. 14. lib. 1. Franciscus
de Marchis in quæst. 539. nume. 5. & 8. in 1. part. & alii quos retuli
in consil. 212. nu. 44. lib. 3. Hic casus nostro non conuenit, vt statim
in subsequenti dicemus.

Secundus est casus, quando debitor certæ quantitatis, quam
promisit restituere intra certum tempus, & dedit fideiussorem,
qui simpliciter & absolute se obligauit pro ipso debitore, cui de-
inde creditor prorogauit solutionis terminum. Hoc casu, etiamsi
debitor elapso illo primo termino solutionis, desiit esse soluen-
do, fideiussor tenetur. Cum non limitate ad certum vsq; tempus,
sed absolute & simpliciter promiserit. *Ita loquuntur ex supra com-*
memoratis Abbas & Butrius in d. cap. constitutus. de fideiusso. Socin.
Sen. in consil. 21. num. 10. lib. 1. Felin. in d. cap. de causis. num. 3. versic.
secus si simpliciter fideiussit de offic. delegat. & Paris. in d. consil. 48. nu.
14. lib. 1. Hic casus, vt nec præcedens conuenit nostro. Cum in his
agatur de certo iam contracto debito, quod debitor promisit in-
tra certum tempus soluere: in casu vero nostro agitur de debito
causato & contracto successiue ex subsequenti administratione.
Non etiam adaptātur ii casus huic nostro. Quia Massarius iste non
fuit obligatus ad certum tempus, vt diximus supra, & infra repe-
temus.

Tertius est casus, quando fideiussor simpliciter fideiussit pro
eo, qui ad certum vsque tempus futurus est debitor, vt pro admi-
nistratore, qui ad certum tempus est administraturus, puta pro
tutore, qui habet administrare tutelam vsque ad pupilli puberta-
tem. Hoc casu fideiussor, qui pro eo simpliciter promisit, intelli-
gitur promisisse pro administrandis vsque ad ipsam pubertatem,
non autem post. Ita loquitur text. *d. l. Lucius. §. Paulus. ff. de admi-*
nistr. tut. cuius verba hæc sunt: Paulus respondit propter ea, † quæ 8
post pubertatem, nulla necessitate cogente, sed ex voluntate sua,
tutor administrauit, fideiussorem, qui saluam rem fore cauit, non
teneri. Ita pariter loquitur Callistratus, *in l. 3. §. cum in quinquen-*
nium. ff. de iure fisci. cum ita respondit: Cum quinquennium,
in quo quis pro publico conductore se obligauit, excessit, sequen-
tis temporis nomine non tenetur, idque principalibus rescriptis
continetur. Hæc rescripta existimo esse illa Imperatoris, *in d. l. si*
cum Hermes. C. de locato. & conducto. vbi sic ad literam pene habe-
tur. Sic quoq; loquuntur Bart. & Albericus *in d. l. Lucius. §. Paulus.*
cum dixerunt, disputatum aliquando fuisse Bononiæ, an fideiusso-
res custodis Castri, cui custodia mandata fuerat aliquot certos
menses, tenerētur, si post illud certum tempus custos castrum ho-
stibus prodidit. *Cuius disputationis meminit idem Albericus in tract.*
statutorum, in secunda parte. quæstio. 143. & quæstio. 163. Et ii qui-
dem scripserunt, elapso illo certo tempore, fideiussores non tene-
ri, nisi promisissent castrum ipsum restituere. Quam quidem sen-
tentiam secuti etiam sunt *Butrius in capitu. constitutus. de fideiusso.*
Socinus Senior in consil. 21. nume. 10. & nume. 11. lib. 1. Felin. in dict.
cap. de causis. nume. 3. versic. contrarium tamen. de offic. delega. Boer.
quæst. 284. num. 14 & alios congessi in d. consil. 212. nume. 43. & 44.
lib. 3. & accedit Franciscus de Marchis in quæst. 539. nu. 5. in 1. part.
Et huius quidem sententia ea est ratio, quia fideiussoris obligatio
relationē habet ad obligationem debitoris principalis eius tem-
poris, non autem vlterioris, de quo non cogitauit: etsi forte fuis-
set requisitus, vt fideiuberet vltra illud tempus, non fideiussisset.
Præsentem enim statum tantum debitoris considerasse dicitur fi-
deiussor iste. Hic casus nostro non conuenit, tum quia Serenarius
non suscepit administrationem Montis pro vno anno tantum, vt
supra demonstrauimus: tum etiam, quia fideiussores non se obli-
garunt simpliciter, sed verbis amplis & generalibus, vt diximus &
repetemus statim.

Quartus est casus, quando fideiussor promisit simpliciter pro
eo, qui ad incertū vsq; tempus futurus est debitor, vt puta pro ad-
ministratore. Hoc in casu fideiussor censetur obligatus pro omni
illo

illo tempore, quo ille administrator administrabit. Nā obligatio
9 fideiussoris (: vti attigimus supra :) relationem † habet ad obligationem principalis, & secundum eam regulatur: & propterea sicuti ille administrator tenetur pro totius temporis administratione, sic & fideiussor. Ita a sensu contrario probant *d. l. Lucius. §. Paulus. ff. de administr. tuto. l. 3. §. eum in quinquennium. ff. de iu. fis. & d. l. si cum Hermes. C. locati.* Hic casus a fortiori decidit casum nostrum, cum in hoc nostro tempus administrationis susceptæ a Serenario fuerit incertum, & fideiussorum promissio non simpliciter, sed amplis & generalibus verbis fuerit facta, sicuti mox dicemus.

Quintus & vltimus est casus, quando fideiussor promisit amplis & generalibus verbis pro eo, qui ad incertum tempus futurus est debitor, vtputa pro administratore, qui in incertum tempus promisit administrare, vt in casu nostro, in quo (: vt diximus s̃ :) Serenarius suscepit administrationem indefinite, & per multos annos, & fideiussores promiserūt verbis his generalibus, pro toto tempore, quo do. Serenarius in officio permanebit, etiamsi excederet longius & longissimū tempus. Et hoc in casu nostro loquūtur, *d. l. Lucius. §. Paulus. ff. de admin. tut. d. l. 3. §. eum in quinquennium. ff. de iu. fis. & d. l. si cum Hermes. C. de locato.* Hæc Doctores allegati supra in tertio casu.

Secundo his fideiussoribus suffragari videtur, quod secundum statuta & ordines ipsius Montis, nō potest eligi Massarius, nisi pro vnius anni tempore tantum. Cum statuto ipso cautum sit, quod quotannis Massarii denuo datis suffragiis eligantur, & iuxta dictū statutū Serenarii electio facta videtur. Cū in eius electione ita dictum fuerit, *in forma & secondo il solito.* & paulo post ibi: *secondo la forma dei Capitoli del Monti.* Ita etiam in instrumento confecto cum ipso Serenario & eius fideiussoribus, sic legitur, *tam de iure quam ex forma statutorum & capitulorum Montis.* Cum autem eo primo anno elapso, non fuerit denuo electus seu confirmatus ipse Serenarius, servata dicti statuti forma, sequitur dicēdum, Serenarium ipsum dici non posse tacite reconductum, *iuxt. text. l. item queritur. §. qui implere. ff. locati.* Et propterea nec ipse fuit Massarius, nec fideiussores dici possunt obligati pro eo vltra primū illum annum. Ita in specie & late respondit *Decianus in consil. 72. nu. 23. vers. septimo considero. lib. 2.*

Respondetur primo, negando electionem Serenarii factā fuisse secundum formā dicti statuti, quod quotannis ponatur partitū, & dētur suffragia pro ipsius Massarii noua electiōe seu cōfirmatione. Non enim illa verba, *In forma & secondo il solito.* & illa, *secondo la forma delli Capitoli del Monte.* referuntur ad dictam confirmationem, sed ad formam dandi fideiussores per ipsum Serenarium. Ita sane manifeste ostendunt verba antecedentia sic scripta. *Et che in ogni caso debbano gli detti Paulo & Iacomo dare idonee cautioni in forma & secondo il solito, & Iacomo dare in fideiussorem Petronimo Bosio gia per lui offerto & Paulo dare persone de piacciano detti SS. quali principalmente & insolido si habbino da obligare secondo la forma delli Capitoli del Monte, &c.* Hęc sane verba sunt adeo clara, nisi cauillose interpretentur, vt nulla sit dubitatio, quin significēt, quales dari debuerint fideiussores, & qualis esse debuerit eorum obligatio. Non autem prolata fuerunt verba hæc respectu electionis ipsius Massarii, quæ quidē nulla relatione habita ad statutum facta fuit. Nil etiā ad rem pertinent illa verba instrumenti obligationis ipsius Serenarii, ibi *tam de iure quam ex forma statutorum & capitulorum Montis, &c.* Nil inquam ad rem pertinent, cum sint prolata non respectu dominorum Præsidum, qui Massarium eligere solent, sed respectu personæ ipsius Serenarii Massarii; nempe qualiter se gerere debeat in officio, & quid obseruare debeat. Ita sane legitur: *Ac omnia alia & singula facere, ad quæ similes Massarii tenentur tam de iure quam ex forma statutorum & capitulorū Montis, &c.* Et vt ingenue fatear, miror fundamentum aliquod fieri in his, quæ nihil ad rem faciunt. Ex quibus etiam intelligimus nil vrgere responsum illud *Deciani in cons. 72. nu. 23. versic. septimo considero. lib. 2.* Nam illo in casu Massarius ille se obligauerat pro vno anno tantum, sicuti ipse *Decianus ibidem num. 32.* & in facti specie scripsit, qui quidem refert, electionem factam fuisse pro vno anno & plus, secundum formam capitulorum Montis. Quæ quidem electio est longe diuersa ab hac nostra, vt manifestum est.

Respondetur secundo, prædicta verba referri non posse ad illud Capitulum Quintum, *Della elettione del Massaro*, quia hoc capitulum numquā fuit vsu receptum & obseruatum, & propterea tamquā non obligatorium, non fuit a dominis Pręsidibus in consideratione positum. Cum lex vsu non recepta non habeat legis vim, vt post alios late scripserunt *Socin. Iun. in consil. 32. nume. 44. & in consil. 126. nu. 25. lib. 3. & Roland. in tract. de lucro dotis. quæst. 99. & respondit Socin. in d. consil. 32. nume. 47.* legem non præsumi vsu receptam. Et propterea, qui hoc asserit, probare debet. Nec obstat, quod obiicitur, imo legem hanc seu capitulum Mōtis non abiisse in desuetudinem, cum non appareat de contrario vsu, iuxta communem opinionem de qua attestatur *Iason. in l. de quibus. num. 38. ff. de legibus.* quia respondetur defensores Montis nō dixisse, hoc capitulum abiisse in desuetudinem, sed dixerunt, quod numquam fuit in vsu positum & obseruatum. Hæc sane multum inter se differunt, quod lex numquam fuerit vsu recepta, & quod desierit esse in vsu. Nam cum dicimus vsu receptam non fuisse, significamus quod numquam fuit obseruata, sed semper aliter actum quam lex ipsa disponit. Cum vero dicimus in desuetudinem abiisse, præsupponimus aliquando fuisse obseruatam, & deinde contrario vsu abrogatam. Præterea admisso citra veri præiudicium, quod vsus cōtrarius hic requiratur, iam satis de eo constat; cum (: vt in facto præsupponitur :) Massarii, qui ante Serenarium administrarunt, non fuerint electi quotannis.

Tertio pro fideiussoribus vrgere videtur, quod ipsi domini Præsides Montis in culpa fuerunt, cū non curauerint Serenarium singulis annis reddere rationem administrationis. Et propterea negligentia hæc nocere debet dominis Præsidibus, & non aliis, *vt tradit Petr. Benintendi in decis. 37. nu. 30.*

Respondetur, quod etiamsi aliqua culpa ascribi posset dominis Præsidibus, quod non curauerint Serenarium reddere rationem administrationis: attamen hinc inferri non potest, non licere Monti agere contra fideiussores Serenarii. Nam Serenarius & eius fideiussores tamquam principales administratores Montis de male administratis tenentur primum. Domini vero Præsides tamquam electores Massarii solummodo in subsidium (: si modo culpa eorum factum aliquid fuit :) tenentur. Ita sane dicimus, quod si Magistratus † cuius munus est eligere & dare tuto- 10
res pupillis, elegit tutorem, qui deinde tutelam male administrauit, conueniri prius debent tutor & eius fideiussores, etsi illi soluendo non sunt, in subsidium actio datur contra magistratum, *l. 2. & l. duo tutores. ff. de magistra. conuen. & in § pen. in Instit. de satisdatio. vbi gl. & Doctores.*

Respondetur secundo, quod etiam si (: quod fortius est :) fideiussores denuntiassent dominis Præsidibus, vt curarent Serenarium reddere administrationis rationem, & soluere reliquatum, & ipsi domini Pręsides id non fecissent, adhuc tamen fideiussores opponere non possent hanc exceptionem aduersus ipsos dominos Præsides. Ita manifeste respondit † Scæuola *in l. si fideiussor cre-* 11
ditori. ff. de fideiusso. cuius verba hæc sunt: Si fideiussor creditori denuntiauerit, vt debitorem ad soluendum pecuniam compelleret, vel pignus distraheret, isque cessauerit, an possit eum fideiussor doli mali exceptione summouere, respondit non posse. Hactenus Scæuola. Nec dicatur, responsum hoc esse hodie correctum ex dispositione *authent. de fideiussoribus. vt scripsit Bart. in d. l. si fideiussor. num. 1.* Nam respondeo ex eodem Bartolo illo in loco, id esse verum, nisi illi beneficio sit renuntiatum, sicuti factum fuit in casu nostro, vt significat illa clausula posita in fine instrumenti obligationis fideiussorum ibi, *& de fideiussoribus renuntiatione, &c.* Concludo itaque sine magna controuersia condemnandos esse hoc fideiussores.

Iacobus Menochius I. C.

In eadem causa



Respondi superiore anno, dum Patauii agerem pro Sacro Monte Pietatis inclytæ ciuitatis Bononiæ, & demonstraui fideiussores Serenarii cōdemnandos esse pro male administratis, & subtractis ab ipso Serenario. Nunc nouis excitatis motiuis, & acutis dubitationibus, in dubium, quæ scripsi, reuocantur, quibus meis pro viribus satisfaciam, & quo facilius hoc præstem, repetam aliqua, quæ in illo responso iam scripsi. Et illud quidem ante omnia, fideiussores Serenarii non restrinxisse suam promissionem ad annum vnum tantum, quo Serenarius administrasset: sed indefinite & absolute pro tota ipsa administratione, etiam si esset plurium annorum, intercessisse.

Primo hoc satis constat, quia in electione dicti Serenarii non

fuit dictum, quod esset Massarius pro vno anno tantum: sed sim-
12 pliciter, & (:vt dixi:) absolute atq; ita indefinite. Qui † quidem in-
definitus sermo æquipollet vniuersali, *l. si pluribus. de lega. 2. & tra-
dunt omnes in l. 2. ff. de libe. & posthum. & copiose Didacus in lib. 1. va-
ria. resolutio. cap. 13. num. 9. & ibidem ad finem. versic. decimo quin-
to.* auctoritate quamplurium idem esse scripsit de tempore indefi-
nito, vt scilicet comprehendat omne tempus tam futurum quam
præsens.

Secundo accedit, quod imo constat ipsum Serenarium fuisse
electum Massarium pro multis annis. Hoc colligitur, quia in eius
electione dictum fuit, quod ipse Serenarius non posset excludere
Iacobum Serpam sine expressa licentia DD. Præsidum, qui erunt
13 (: pro tempore:) Hæc † verba, pro tempore, significant Præsides
non vnius, sed plurium annorum (:singulis annis tãtum eligi Præ-
sides Montis in facto mihi præsupponitur:) subsequentiũ succes-
siue: & consequenter significant dicta verba, Serenarium sub mul-
tis Præsidibus administrare debuisse, & ea administratione perdu-
rante expellere non potuisse dictum Iacobum Serpam sine licen-
tia ipsorum dominorum Præsidum.

Tertio electionem Serenarii factam fuisse non pro vno anno,
sed pro multis satis manifeste colligitur ex eo, quod fideiussores
promiserunt pro toto tempore, quo dictus Serenarius perseueras-
set in officio, etiamsi excederet longius, & longissimum tempus.
Hæc fideiussio non solum facta est pro vno anno, sed etiam pro
14 pluribus, nempe decem & viginti, ac triginta annorum. Cum †
longum, & longissimum tempus dicatur de decennio, vicennio, &
tricennio, *vt in toto titulo. C. de longi tempor. præscriptio.* Hæc itaque
fideiussio pro multis annis facta, significat etiam electionem dicti
15 Serenarii principalis factam fuisse pro multis annis. Nam † & si fi-
deiussio est quid accessorium ad debitum principale, *l. græce. §. il-*
16 *lud. ff. de fideiuss.* & † soleat accessorium sequi naturam principa-
lis, & econtra, *l. cum principalis. ff. de regul. iur. & capit. accessorium.*
17 *de regul. iur. in 6.* attamen † quando principalis actus, & dispoli-
tio est dubia, ab accessorio declaratur: sicuti videmus, quod & si
18 codicilli † sunt accessorii ad testamentum l. quod per manus. ff.
19 de iur. codicillor. Nihilominus † verba testamenti dubia decla-
rantur a verbis claris codicillorum, *vt responderunt Baldus in consi.
440. Reuerendissime Domine, lib. 2. Decius in consil. 537. num. 1. ver-
sic. sed tamen his non obstantibus. & Parisius in consil. 2. nume. 41. lib.*
20 3. Et accedit quod † verba etiam in contractibus ita sunt accipien-
da & interpretanda, ne sint superflua, & frustra prolata scriptaq;,
vt docuit Baldus in rub. C. de contrah. emt. quæst. 9. Porro in casu no-
stro fideiussores frustra pro Serenario promisissent per tempus
longum, & longissimum, si electus is fuisset Massarius pro vno an-
no tantum. Ne ergo frustra facta dicatur hæc promissio, & super-
flua sint dicta verba, dicẽdum est Serenarium electum fuisse Mas-
sarium pro multis annis.

Et ex his etiam sequitur, quod fideiussio pariter prædicta fuit
pro multis annis.

Non obstant nunc, quæ noue in acutis, & doctis motiuis consi-
derantur, quæ paucioribus complectar.

21 Primo sic adducitur argumẽtum, fideiussorum obligatio † non
extenditur vltra consensum. *Grammat. in consil. 51. in criminal. &
Roland. in consil. 58. num. 10. & 20. lib. 1.* Atqui fideiussores Sere-
narii promiserunt sub conditione, si Serenarius perseuerasset, id
est, continuasset in huiusmodi officio, quæ conditio non est puri-
ficata, sed deficit: quia finito primo anno electionis Serenarii, ipse
non fuit iterum electus, seu confirmatus, vt requirit statutũ Mon-
tis, cap. 5. atque ita Serenarius non dicitur perseuerasse in officio.
Ergo fideiussorum promissio non extenditur vltra annum.

Respondetur primo ex verbis ipsismet, quæ habentur in præ-
dicto motiuo, in quo dicitur fideiussores promisisse pro toto tem
pore, quo Serenarius perseuerasset in officio. Si promiserunt pro
toto tempore administrationis. Ergo etiã vltra annum: quia post
ipsum primum annum perseuerauit, & continuauit in officio.
Quę quidem continuatio non diceretur, si finito primo anno no-
22 ua electio facta fuisset: sicuti dicimus prorogationem † termini,
& temporis non esse, quando finito primo termino datur nouus,
*vt tradunt post alios Tiraq. de retractu consang. §. 1. glos. 10. nu. 40. &
Soc. Iun. in cons. 75. nu. 28. lib. 3.*

Nec dicatur, perseuerantiam & continuationem non esse con-
siderabilem vltra annum: cum anno ipso finito non possit esse
Massarius, nisi noua fiat electio, ita disponente statuto Montis,
cap. 5. quia respondetur in hac promissione a fideiussoribus facta,
non fuisse habitam rationem dicti statuti, sicuti colligitur ex eo,
quod Serenarius fuit electus non pro vno, sed pro pluribus annis,
vt supra demonstrauimus, & quia ipsi fideiussores promiserunt
per tempus longum, & longissimum atque ita vltra annum.

Respondetur secundo, quod aut consideramus voluntatem,
aut potestatem Serenarii, & fideiussorum se obligandi. Si volun-
tatem, iam est clarum, eos voluisse obligari etiam vltra primũ an-
num. De ipsius Serenarii persona est certum ex dictis supra, & quia
etiã per perseuerantiam se, vt Massariũ obligauit. De personis ve-
ro fideiussorum idem dicendum est: cum promiserint pro toto
tempore, quo Serenarius perseuerasset in officio. Si vero potesta-
tem consideramus, sic pariter est concludendum: nam ipse Sere-
narius, qui perseuerauit in officio, non posset allegare, se non po-
tuisse perseuerare impediente statuto Montis, *cap. 5.* quia esset al-
legare propriam (: vt dici solet:) turpitudinem: quod scilicet se
immiscuerit officio, & muneri ad se nõ pertinenti, id quod † facere 23
minime potest, vt ad rem prope scripsi, *in consil. 89. nume. 42. lib. 1.
post Socinum, quem allegaui.* Ita pariter hanc nullitatem allegare
non possunt fideiussores, qui post promissionem factam pro toto
tempore officii Serenarii passi sunt ipsum Serenariũ administra-
re, atq; ita & ipsi actui consenserunt, illumq; approbarunt. Non † 24
enim fideiussor ex persona sui principalis allegare potest excepti-
onem, quam non posset ipse principalis, *l. tam mandatori. C. de non
numerata pecu. & l. constitutionibus. vbi Bald. nu. 1. C. de vsur.*

Nec repugnat, quod dicatur pro forma cõstitutum fuisse a di-
cto *ca. 5.* statuti Montis, quotannis eligendos esse Massarios datis
suffragiis, & formam esse ad vnguem obseruandam, & propterea
non sufficere, quod dictus Serenarius fuerit ab initio electus, vel
ex post confirmatus pro multis annis.

Nam respondetur primo (:vt alias scripsi:) dictum statutum, *ca.
5.* numquã fuisse vsu receptum, & obseruatum; & ideo tamquam
non obligatorium fuit a Dominis Præsidentibus Montis in con- 25
sideratione positum, cum † lex vsu non recepta, non habeat vim
legis, vt post alios late scripserunt *Socin. Iun. in cons. 32. nu. 44. & in
cons. 126. nu. 25. lib. 3. & Rol. in tractatu de lucro dotis, quæst. 99. & re-* 26
spondit Socin. in d. cons. 32. nu. 47. legem † non præsumi vsu rece-
ptam, cum sit quid facti, quod non præsumitur, *l. in libello. §. facta.
ff. de captiui. & postlim. reuer. & scripsi in commentariis de præsumtio-
nibus, lib. 6. præsumt. 14.* & propterea eum, qui asserit vsu receptam
esse, probare id debet, cum † præsumtio transferat onus pro- 27
bandi in aduersarium, *l. generaliter. §. si petitum. in fine. ff. de fidei-
commissarii libertat. & scripsi in commentariis de præsumtionibus, lib.
1. quæst. 33.*

Nec repugnat, quod dicitur in motiuis. vers. sed vel quod fue-
rit, &c. onus † probandi competere Monti, statutum non fuisse 28
vsu receptum, cum sit fundamentum suæ intẽtionis, vt responde-
runt Dec. *in cons. 649. nu. 9. Natta in cons. 340. nu. 11. & Roland. in
cons. 90. nu. 53. lib. 1.* Nam respondetur, *vt scripsi in commentariis
de præsumtionibus, lib. 2. præsumt. 2. nu. 3.* Decium, & sequaces nec
lege nec ratione suam hanc opinionem probare.

Non etiam obstat, quod dicitur in motiuis, *in vers. deniq; ad id,
&c.* pro parte Montis fuisse deductum, atq; capitulatũ prędictum
statutum Montis, *c. 5.* desuetudine & contrario vsu abrogatũ fuis-
se id, quod præsupponit aliquando fuisse obseruatum.

Nam respondetur (:vt in facto mihi fuit alias præsuppositum:)
defensores Montis non deduxisse dictum statutum, *cap. 5.* desiisse
in vsu esse, sed vsu numquam receptum fuisse, & alias † dixi hæc 29
duo maxime inter se differre, nempe quod lex numquam fuerit v-
su recepta, & quod desierit esse in vsu. Nam cum dicimus vsu re-
ceptam non fuisse, significamus numquam fuisse obseruatam: sed
semper aliter actum, quam lex ipsa disponit. Cum vero dicimus
in desuetudinem abiisse, præsupponimus aliquando fuisse obser-
uatam, & deinde contrario vsu abrogatam. Præterea, & secundo
respondetur admisso quod hic cõtrarius vsus requiratur, iam satis
de eo constat. Cum (:vt in facto præsupponitur:) Massarii, qui ante
Serenarium administrarunt, non fuerint electi quotannis. Nec
repugnat quod respondit *Bursat. in cons. 339. nu. 16. lib. 3. in motiuis
allegatus.* cum dixit quatuor requiri, vt dicatur lex contrario vsu
abrogata, & † primo quidem quod constet de contraria cõsuetu- 30
dine vniuersi populi, *vt tradunt Felinus in capitu. 1. nume. 7. & nu.
11. de treuga & pace. Petrus Bencintend. in decisio. 14. nume. 10. &
Decianus in cons. 32. nu. 40. lib. 2.* Hoc requisitum concurrit in ca-
su nostro, in quo constat, Præsides omnes, qui multis ab hinc an-
nis elegerunt Massarios, nõ curasse, vt singulis annis confirmaren-
tur, seu denuo eligerentur datis suffragiis, *& inquit Decianus in di-
cto consil. 32. nu. 42. lib. 2.* satis esse quod per decennium non fuerit
obser-

obseruatum statutum, vt dicatur per desuetudinem abrogatum.
31 Secundum † est requisitum (inquit Bursatus) quod constet de v-
niformi contraria consuetudine: nec appareat de contraria legis,
vel statuti obseruantia. Hoc etiam requisitum concurrit hoc in
32 casu, in quo non reperitur electiones aliquas Massariorum fuisse
confirmatas elapso primo anno datis suffragiis. Tertium † est re-
quisitum (inquit Bursatus) vt cum euenerit casus seruandi statutũ,
illud fuerit allegatum, seu adductum, non tamen obseruatum ani-
33 mo inducendi contrarium. Hoc requisitum non est verum, † &
*Sebastian. Medices in tract. de legib. parte quarta. q. 37. in fine alle-
gatus a Bursato contrarium sentit*, dum constituit differentiam in-
ter legis desuetudinem, & contrariam legis consuetudinem. De-
34 suetudo † est (inquit Medices) quando euenit casus legis: sed non
fuit petita obseruatio. Hac tollitur lex. De hac nos loquimur. Cõ-
suetudo contraria est, quando euenit casus, & fuit lex illa adducta,
& obseruata animo inducendi contrarium. Hoc casu (inquit Me-
dices) multo magis tollitur lex. Sentit ergo Medices satis manife-
ste, quod licet lex non fuerit adducta & allegata, censetur tamen
abrogata, si euenit casus legis, & eius obseruatio petita non fuit, vt
nostro in casu, in quo sæpius euenit casus confirmandi, seu denuo
35 eligendi Massarium datis suffragiis, & tamen obseruatum nõ fuit
dictum cap. 5. statuti. Quarto † (inquit Bursatus) requiritur quod
in contradictorio iudicio iudicatum & obtentum fuerit contra
legem & statutum. Ita tradunt (inquit Bursatus) *Bart. & reliqui in
l. de quibus ff. de legib. Alex. in cons. 132. n. 4. lib. 1. Neuzan. in cons.
18. n. 4. & Simon de Prætis in cons. 35. nu. 24.* Verum † contraria
opinio est verior, & magis recepta, sicuti auctoritate quam pluriũ
affirmauit *Crauet. in cons. 55. nu. 6.*

Præterea respondetur, Dominos præsides habuisse facultatem a Iulio II. summo Pontifice mutandi & corrigẽdi capitula Montis, & ideo permittendo Massarios administrare nõ obseruata forma capitulorum, dicuntur illis derogasse, *vt tradunt Bart. in l. vniuersas in fine. C. de precibus Imperat. afferendis, & ibidem Castrens. & Bald. in l. 1. col. 1. vers. vnde hic quæro. ff. de legibus, & Decius in cons. 10. nu. 1.* Nec repugnat quod in motiuis dicitur, *Bart. & Sequaces* loqui, quando apparet de contrario actu positiuo, puta si Serenarius fuisset electus a Præsidibus expresse, sed aliter quam est depositum a dicto cap. 5. statuti, secus vero si de nullo actu positiuo cõstat: sed solum de præsumto consensu eorum, qui legi & statuto derogare possunt: tunc n. non videtur præsumendũ, quod legi & statuto derogare voluerint, vt dicitur colligi ex *Dec in d. cons. 10. n. 4. vers.* nec obstat si dicatur, & satis clarum hoc (subiicitur in motiuis) videtur ex iisdem *Bart. & Paul. Castren.* qui ponunt quæstionem in Consilio congregato, quod fecit aliquam propositam & reformationem absque eo, quod apparuit, seruatam fuisse formã, quæ in actu illo seruari debuisset, & ibi dicunt actum illum valere ea ratione, quod sufficiat, Consilium habuisse mentem faciendi reformationem illam, & vlterius quærendum non esse. At in casu
36 nostro non videtur constare de mente Præsidum per actum con-
trarium positiuum: sed solum deducitur non actus, sicque actus
negatiuus, qui non videtur sufficere. Respondetur, quod † aliqui
sunt actus mere & simpliciter negatiui: aliqui vero, qui non sunt
37 simpliciter negatiui: sed habent implicitum actum positiuum.
Simpliciter † negatiui sunt, quando nihil penitus est factum: sed
præstita sola patientia. Hic actus non infert consensum, sicuti co-
piose disserui, & aliquot exemplis declaraui in commentariis, *de
præsumtion. lib. 1. q. 23. col. 1.* de hoc actu nos non loquimur. Actus
38 † vero, qui non sunt simpliciter negatiui, sed habent implicitum
actum positiuum, sunt, quando aliquid fuit factũ, quod repugnat
legi, vel statuto, alterive dispositioni. Hic actus, & si negatiuus est, nempe quia obseruata non fuit lex: nihilominus includit actum positiuum nempe obseruantiam legi contrariam. *Ita sentit Alex. in cons. 132. num. 4. lib. 1. cum dixit*, quod si nunquam euenit casus, de quo lex disponit, non dicitur lex abrogata, si vero euenit casus, & lex ipsa non fuit seruata, atque ita actus iste sit negatiuus: attamẽ per hunc non vsum, (inquit Alexander) habentem implicitum actum contrarium, derogatum dicitur statuto & legi.

Secundo obiicitur in motiuis in vers. vlterius videtur, &c. electionem Serenarii fuisse restrictam ad annum, cum in partito legantur hæc verba, iuxta formam capitulorum Montis. Vnde coniungendo electionem Serenarii cum obligatione fideiussorum vti facta in exsecutionem dicti partiti, dicendum videtur, dictam fideiussionem in longum, & longissimum tempus factam censeri pro primo anno, ad quem videtur restricta electio, vel confirmatio iuxta formam capitulorum. Et propterea fideiussores post annum censeri debent liberati.

Respondetur primo, (vt miror) non fuisse considerata ea, quæ alias scripsi, dum respondendo secundæ obiectioni, dixi electionem † Serenarii factam non fuisse habita relatione ad statuta Mõtis. Non enim illa verba in forma, *e secundo il solito*, & illa. *E secundo la forma delli Capitoli del Monte* referuntur ad dictam electionem, & confirmationem officii Serenarii: sed ad formam dandi fideiussores per ipsum Serenarium, ita sane manifeste ostendunt verba antecedentia sic scripta. *Et che in ogni caso debbano gli detti Paulo, & Iacomo dare idonee cautioni in forma, e secundo il solito e Iacomo dar fideiussore M. Hieronimo Dosio gia per lui offerto, & Paulo dar persone, che piacciano a detti Sinori, quali principalmente, & insolidũ s'habbino ad obligare secundo la forma delli capitoli del Monte.*

Hęc sane verba sunt (vt dixi alias) adeo clara, nisi cauillose interpretentur, vt nulla sit dubitatio: quin significent quales dari debuerint fideiussores, & qualis esse debuerit eorum obligatio. Nõ autem prolata fuerunt verba hæc respectu electionis ipsius Massarii, quæ quidem nulla relatione habita ad statutum Montis facta fuit, & certe in his, quæ nil ad rem faciunt, fieri nõ debuit aliquod fundamentum.

Tertio obiicitur in dictis motiuis in vers. quod maxime, &c.
nos versari in eo, qui erat futurus debitor argumento tutoris &
pupilli post pubertatem. l. 3. §. cum in quinquennium. ff. de iure
fisci, *& l. Lucius. §. Paulus, & ibi Bart. ff. mandati.* & † patientia fi- 39
deiussorum nil eis præiudicare videtur: quia non versantur circa
rem suã. Bart. *l. nẽ quæritur. §. qui impleto. ff. locati, & in l. si cum Her-
mes, C. de locato, & conduc. Alber. in d. §. Paulus, & in tract. statuto-
rum in secunda parte. q. 67. & 163. Felinus in cap. de caus. num. 3. de
officio delegati, vbi de fideiussoribus illius, qui accepit custodiam castri,
& tradit Tiraq. de retractu conuentionali. §. 2. glo. 7. n. 37.* Et † hæc 40
interpretatio recipienda videtur tamquam minuens obligationẽ
fideiussorum *l. si fideiussor magistratuum. ff. iudicatum solui, & re-
spondit Decius in cons. 407. nu. 3.* Respondetur (vt iam alias in respõ-
so a me reddito dixi) ad primum argumentum, vbi declarando *d.
l. Lucius. §. Paulus. ff. de admi. tuto. & l. si cum Hermes. C. de locat.* di-
stinxi quinque casus, *& in tertio dixi d. l. Lucius. §. Paulus. ff. de ad-
ministr. tut. d. l. 3. §. cum in quinquennium. ff. de iure fisci, & d. l. si cum
Hermes. C. de locato. procedere*, quando fideiussor simpliciter fide-
iussit pro eo, qui ad certum vsque tempus futurus est debitor vt
pro administratore, qui ad certum tempus est administraturus,
puta pro tutore, qui habet administrare tutelam vsque ad pupilli
pubertatem. Hoc enim casu fideiussor, qui pro eo fideiussit intel-
ligitur promisisse pro administrãdis vsque ad ipsam pubertatem,
non autem post. Hunc casum nostro non conuenire dixi prædi-
cto in loco, vbi † in quarto casu subiunxi, quod quando fideiussor 41
promisit simpliciter pro eo, qui ad incertum vsque tempus futu-
rus est debitor, vt puta pro administratore, qui pro incerto tem-
pore promisit administrare. Hoc in casu fideiussor censetur obli-
gatus pro omni illo tempore, quo ille administrabit. Nam † obli- 42
gatio fideiussoris relationem habet ad obligationem principalis,
& secundum eam regulatur *l. græce. § illud. ff. de fideiusso.* Ita dixi
probare *d. l. Lucius. §. Paulus. d. l. 3. §. cum in quinquennium, & d. l.
si cum Hermes, a sensu contrario*, & dixi hunc casum a fortiori deci-
dere hunc nostrum, cum in hoc nostro tempus administrationis
susceptæ a Serenario fuerit incertum: fideiussorum promissio nõ
simpliciter, sed amplis & generalibus verbis fuerit facta pro toto
tempore, quo dictus Serenarius perseuerabit in officio, etiam si
excederet longius & longissimum tempus. Et hoc in casu dixi
non loqui *d. l. Lucius. §. Paulus. d. l. 3. §. cum in quinquennium, & d.
l. si cum Hermes.* Nec verum est, quod dicitur in motiuis *vers. nec
videtur obstare*, nos versari in obligatione restricta ad annum, cum
verba illa, longius & longissimum tempus videantur habere hunc
sensum, si modo singulis annis Serenarius erit electus ad officium
mediante scrutinio: & † quia promissio fideiussorum intelligitur 43
facta rebus sic stantibus, non autem mutata conditione debito-
ris principalis, vt post alios scripsi *in cons. 212. num. 24. lib. 3.* non inquam hoc verum est, cum obligatio fideiussorum restricta non fuerit ad annum: sed absolute pro multis annis, & facta, vt supra demonstrauimus, & quod in motiuis dicitur, promissionem fideiussorum intelligi rebus sic stantibus, vrget contra ipsos fideiussores, vt scilicet, durante ipso officio & administratione Serenarii, sicuti vltra annum perdurauit, teneantur ipsi fideiussores.

Non etiam vrget illa consideratio facta in motiuis: dum dicitur, dictum Serenarium promisisse se redditurum computa tam medio tempore, quam in fine officii, quæ quidem verba medio tem-

pore non possunt verificari de tempore indeterminato, quod
44 non habet medium: sed debent intelligi de tempore vnius an-
ni, quod habet medium. Hæc sane consideratio nil peni-
tus vrget, cum verba illa medio tempore intelliguntur, vt et-
iam communis ipse loquendi vsus significat, quod ipse Sere-
narius teneretur, & obligatus esset quouis tempore pro libi-
to Dominorum Præsidum Montis reddere rationem non ex-
pectato fine officii. Cum enim regulariter soleant administra-
tores & negotiorum gestores reddere rationem suæ admini-
strationis finita ipsa administratione tantum: multa tamen eueni-
re solent, quæ damno esse possunt Dominis, quorum bona admi-
nistrantur, si priusquã finiatur officium, non reddatur ratio, prop-
terea pacisci, & caueri solet, vt teneantur ipsi administratores red-
dere rationem, si Dominis placuerit, etiam ante finitum admini-
strationis tempus, quod medium tempus appellatur, hoc est intra
tempus captæ administrationis, & eius finem. Non autem mediũ
hoc tempus sumitur, vt extrema ita computentur, vt medium
omnino detur. Et accedit, quod si extrema ita essent spectanda,
sequeretur absurdum, & id, quod non est verisimile, cogitatum
fuisse a partibus, quod scilicet punctim & de momento ad mo-
mentum esset ita computandum tempus, vt daretur medium.

Quarto obiicitur adhuc in motiuis *pag. vlt. vers.* postremo ad-
uersari, &c. quod imo officium Serenarii non perdurauit, sed
cessauit post annum. Nam † ex forma Capitulorum Montis is,
qui officio Massarii fungitur, non potest aliqua ex causa abesse a
ciuitate: sed assidue debet esse & stare in officio: & tamen constat
dictum Serenarium, mercede centum librarum accepta, accessis-
se ad castrum Sancti Ioannis, & Butrii, ac ad alia loca pro reuiden-
dis computis & calculis Massariorum in dictis locis, in quibus
multos dies est commoratus, ita quod non potuit inseruire offi-
cio Massariatus in ipsa ciuitate. Id quod arguit, ipsum Serenarium
elapso ipso anno functum fuisse officio Massariatus: quia alio offi-
cio, maxime incompatibili fungi non potuisset, iuxta traditionem
Bart. in l. 1. nu. 2. C. de præpos. agen. in rebus libr. 12. & in l. vlt. C. de
cohortal. Princ. eod. li. 12.

Respondetur Serenarium accedendo ad loca Sancti Ioannis,
Butrii, & alia, vt aliorum Massariorum calcula reuideret, id egisse,
quia cum ipse esset generalis (vt dici solet) Massarius ipsius Mon-
tis, muneris sui erat reuidere calcula, & computa Massariorum in-
feriorum, & centum illæ libræ sibi mercedis causa numeratæ,
hac de causa existimo fuisse numeratas, vt impensas victus, quæ
extra propriam domum esse solent maiores, facere posset. Ex qui-
bus intelligimus officia hæc non esse incompatibilia. Et præterea
accedit, quod licet statuto Montis permissum non est Massario
abesse a ciuitate, attamen id intelligitur contra præsidum volun-
tatem, sed eis volentibus, & sic dispensantibus posse abesse pro
vtilitate, præsertim ipsius Montis, credendum est, & loquitur *Bart.*
quando quis non potest duobus ipsis officiis deseruire. Id quod
non conuenit casui nostro, quia Serenarius reuidendo calcula a-
liorum Massariorum, non dicebatur alteri officio, sed proprio
deseruire.

Quinto obiicitur in motiuis *pag. vlt. vers.* altera vero conditio,
&c. fideiussores Serenarii pro eo intercessisse sub illa conditione,
si factis computis, & redditis rationibus per ipsum Serenarium
appareret aliquid deesse ex bonis & rebus dicti Montis, & aliqua
peruenisse ad ipsum Serenarium. Ita sane significant verba illa
promissionis fideiussorum ibi, & signanter ad soluendum, & re-
stituendum de suo proprio quicquid in redditione computorum
prædicti Massarii deerit. Atqui conditio hæc purificata non est,
cum Serenarius arrepta fuga, computa non fecerit, atque ita ex
computis non apparet, quæ bona desint ipsi Monti, atq; ita quan-
ti debitor sit ipse Serenarius, ergo fideiussores non tenentur. *ita*
45 *egregie Castrens. in l. qui Romæ. §. Augerius. ff. de verb. oblig. qui dixit,*
quod si quis promisit pro aliquo soluere id totum, quod facto
calculo constabit eum debere, si is debitor decessit † non factis
calculis, amplius non tenetur fideiussor. Et ratio secundum Ca-
strensem; quia conditio non fuit impleta in personam ipsius de-
bitoris, cum non possit constare, ipsum defunctum debere, sed
debuisse, & ius implendi conditionem non trãsit ad heredem, *&*
ante Castrensem idem docuit Angel. in d. §. Augerius. secuti sunt ibid.
Ias. n. 6. vers. iste tex. sic declaratus. Alciatus n. 5. Gomes. in §. actiones
autem nu. 11. instit. de actio. & Petra sancta in sing. 27. in fine.

Respondetur, casum hunc nostrum esse longe diuersum ab il-
lo Castrensis, & sequacium. Illo enim in casu, quando scilicet quis
promisit pro aliquo soluere id totum, quod factis calculis consta-
bit eum debere, & intelligitur, si constabit viuente ipso debitore
secus vero si eo mortuo, ea ratione factum dicitur, quia is debitor
tamquam negotii magis instructus rectius [illegible] putare, & in cal-
culum ducere poterat, quam heres, qui probabilem ex ignoran-
tia excusationem habet *l. vlt. ff. pro suo.* Hanc esse rationem huius
traditionis, & casus passim scripserunt Doctores *in d. §. Augerius,*
vbi post alios Alciatus nu. 5. quæ sane ratio cessat in casu nostro, in
quo Serenarius non decessit, sed fugam arripuit, & propterea si
vir bonus esse vult, reuerti & calculum computare, reddereque
rationem administrationis potest, vt hoc faciat, curare debet ipsi
fideiussores, qui alioqui, tamquam fugæ conscii per collusionem
quandam dici possunt in dolo versari, ne Serenarius, quem sciunt
multa subtraxisse, factis calculis agnoscat se debitorem, & conse-
quenter se ipsos fideiussores pro eo, sicuti promiserunt teneri.

Sexto & vltimo obiicitur in motiuis *pag. vlt. vers.* præterea in
omnem euentum, &c. fideiussores mereri excusationem, cum ipsi
D. Præsides Montis fuerint in culpa, ex quo non curarunt Sere-
narium reddere rationem administrationis, sicuti curare tenebã-
tur, vt cautum est statuto Montis cap. 6. & propterea hæc negli-
gentia Dominorum Præsidum non aliis, sed sibi nocere debet, *vt*
tradit Petrus Beneintend. in decis. 37. nu. 30. Ita † dicimus cre[illegible] 46
rem, qui fuit in mora, atq; ita neglexit exigere a debitore, non ha-
bere regressum cõtra fideiussores *l. si fideiussores in id. ff. de fideiusso.*
& respondit Riminal. Iunior. in cons. 52. nu. 64. Comprobari (dicitur
in motiuis) posse videtur, quod dictum est: quia tunc de-
mum Paulus erat obligatus ad reddendum rationem suæ admi-
nistrationis, si hoc peteretur a Præsidibus, iuxta ea, quæ tradunt
omnes in l. vniuersa C. de precibus Imper. offeren. si † ergo ob Præsi- 47
dum negligentiam Serenarius non reddidit rationes, fideiusso-
res indebite molestari videtur ex delicto scilicet & culpa aliorum.
arg. l. 3. ff. de statu lib. & tradunt Bart. in l. amplius non peti. ff. rem ra-
tam haberi. Socin. Sen. in cons. 263. nu. 3. libr. 2. & Gozad. in cons. 38.
numer. 11. Et facere videtur (subiicitur in motiuis) vrg[illegible]
quod fideiussores habentes fundatam intẽtionem in ea præsum-
tione, qua † dicimus præsumi, quod quilibet sit suo in officio, & 48
munere diligens, se obligarunt, atque ita promiserunt pro ipso
Serenario, pro quo non fideiussissent, nisi sciuissent Præsides te-
neri singulis annis reuidere computa Massariorum, & ita se reddi
securos ad longius, vel breuius tempus, q[illegible] tenus mores, & meri-
ta Massarii paterentur. Vnde præsides sua negligentia defrau-
dantes mentem fideiussorum, videntur fuisse in dolo, qui † ipsis, 49
& non aliis obesse debet *l. dolus. vbi Bart. ff. mandati, & cap. com-*
missa de elect. in 6.

Respondetur primo, nullam hic accusari posse Dominorum
Præsidum negligentiam in requirendo reddi rationem de admi-
nistratis a Serenario. Cum enim electus is esset ad officium Massa-
riatus, non solum per annum, sed per longius, & longissimum
tempus, & ipse Serenarius promisisset, se redditurum rationem,
tam in medio tempore, quam in fine officii, & secundum hanc
promissionem se obligarunt fideiussores, sequitur dicendum, Do-
minos Præsides dici non posse negligentes exstitisse in detrimen-
tum fideiussorum, qui optime sciebant fuisse in facultate ipso-
rum Præsidum requirere, Serenarium medio tempore reddere
rationem: negligens † enim is dicitur, qui tenetur aliquid facere, 50
& cum facere possit, non curat facere, non autem is dicitur neg-
ligens, in cuius potestate est facere, quando sibi placebit.

Respondetur secundo admisso citra veri præiudicium, quod &
si dicti D D. Præsides fuissent negligentes, & in culpa: attamen (vt
alias dixi) hinc inferri non potest, non licere Monti agere cõtra fi-
deiussores Serenarii. Nam Serenarius, & eius fideiussores, tan-
quam principales administratores Montis de male administratis
prius, & ante omnia tenentur. Deinde in subsidium tenentur
Domini Præsides, tanquam electores mali Massarii, quemadmo-
dum dicimus, quod si magistratus, † cuius munus est eligere, & 51
dare tutores pupillis, elegit tutorem, qui deinde tutelam male
administrauit, conueniri prius debent tutor, & eius fideiusso-
res, & si illi soluendo non sunt, in subsidium actio datur con-
tra magistratum *l. 2. & l. duo tutores. ff. de magistratibus conuenien-*
dis, & §. penult. instit. de satisd. tut. vbi glos. & Doctores. Et quod in
motiuis dicitur, imo Præsides teneri in omni casu, tum ob do-
lum, tum etiam quia non versantur in annua fideiussorum ob-
ligatione respectu annuæ electionis Serenarii, ex iam dictis dis-
soluitur: cum verius sit, vt demonstrauimus, Dominos Præsi-
des non modo dolum, verum nec culpam aliquam commisisse:
cum nulla eorum negligentia argui possit. Demonstrauimus etiã
offi-

cium Serenarii annuum non fuisse, & consequenter fideiussores annuos non fuisse: sed per tempus longius, & longissimum administrationis Serenarii promisisse, atque ita teneri.

Respondetur tertio, quod etiam si (vt alias diximus) fideiussores ipsi denuntiassent, (quod fortius est) Dominis Præsidibus, vt curarent D. Serenarium reddere administrationis rationem, & soluere reliquatum, & ipsi Prçsides id non fecissent, adhuc tamen fideiussores opponere non possent hanc exceptionem aduersus
52 ipsos Dominos Præsides. *Ita manifeste respondit Scæuola in l. si fideiussor † creditori. ff. de fideiusso. (cuius verba sunt hæc.*

Si fideiussor creditori denuntiauit, vt debitorem ad soluendũ pecuniam compelleret, vel pignus distraheret, isque cessauerit, an possit fideiussor eũ doli exceptione summouere, respondit nõ posse. Hactenus Scæuola. Nec dicatur responsum hoc esse hodie correctum ex *dispositione auth. de fideiussoribus, vt scripsit Bart. in d. l. si fideiussor. num.* 1. Nam respondetur ex eodem Bartol. illo in loco id esse verum, nisi illi beneficio sit renuntiatum, sicuti factum fuit nostro in casu, vt significat illa clausula posita in fine instrumenti obligationis fideiussorum ibi. & de fideiussoribus renuntiatione, &c.

Non etiam obstat, quod in motiuis dicitur in vers. Nec obstare videtur, &c. in casu d. l. si fideiussor, presupponi debitum clarũ: nos vero versari in debito dubio, declarãdo ex redditiõe rationũ.
53 Nam respondeo, quod si in casu d. l. si fideiussor. debitum erat clarum, maior † culpa, & negligentia creditoris videbatur argui posse, quam si (vt in casu nostro) debitum esset dubium, & obscurum, & doctrina Castrensis in d. l. qui Romæ §. Augerius. ff. de verb. oblig. non pertinet ad hunc casum, vt declarauimus supra.

Concludo itaque condemnandos esse hos fideiussores, vt certe ego ipse condemnarem, si causæ iudex essem.

In eadem causa

QVæ superioribus annis pro sacro Monte pietatis inclytæ ciuitatis Bononiæ scripsi aduersus fideiussores Serenarii, ipsius Montis Massarii, nouis adhuc excitatis motiuis in dubium reuocantur. His vt quantum per me licebit, satisfaciam, paucis, & summatim repetam aliqua eorum quæ iam pro huius veritatis defensione consideraui. Et quidem tribus præcipuis argumentis demonstraui, prædictos fideiussores non pro vno solo anno administrationis ipsius Serenarii fideiussisse. Sed pro toto eo tempore quo administrasset. Primum fuit argumentum; quia electio Serenarii, non fuit facta pro vno anno tantum, sed simpliciter, absolute atque indefinite, & pro hac ipsa electione sic etiam promiserũt fideiussores. Secundo dixi, Serenarium pro multis annis fuisse electum Massarium, ex quo dictum fuit in ipsa electione, quod ipse Serenarius non posset excludere Iacobum Serpam sine expressa licentia Dominorum Præsidum,
52 qui erunt pro tempore. Equidem verba † pro tempore, significãt Præsides non vnius, sed plurium annorum subsequentium successiue: cum singulis annis eligi debeant, & soleant.

Tertio perpendebam manifesta illa verba promissionis ipsorum fideiussorum, dum dixerunt velle teneri pro toto tempore, quo Serenarius perseuerasset in officio, etiam si excederet lõgius & longissimum tempus. Quod sane tempus longum & longissimum (vt alias dixi) complectitur non modum annum, sed & decennium, & tricennium. Non repeto hic alia, quæ iam scriptis commisi.

Non obstant nunc adducta in motiuis, & primo dum dicitur, Serenarium rationem reddidisse vsq; ad annum 1579. seu 1580. de administratis per eum, de quibus constat nedum fuisse absolutum, sed etiam firmiter dicto anno 1579. de nouo fuisse electũ
53 seu confirmatum ad annum. Et ideo male fuisse iudicatum vsque ad dictum tempus: quia ratio † semel reddita non amplius reddẽda est, nisi constet de errore, de quo nedum non fuit doctum. Sed nec minus facta aliqua allegatio. Huic considerationi respondetur, quod quo ad redditionem rationis vsque ad annum illũ 1580. si non constat de errore calculi, non contendit facer ipse Mons. Quo vero ad id quod dicitur eo anno 1579. seu 1580. prædictũ Serenarium de nouo fuisse electum seu confirmatum ad annum; Respondetur primo non constare, quod eo anno 1580. fuerit dictus Serenarius iterum confirmatus Massarius, sed per annum tãtum. Nõ enim in facto hoc mihi supponitur, & ex motiuis colligitur. Præterea & secundo respõdetur, admisso, quod facta fuerit dicta confirmatio: attamen adhuc dicimus nil hoc vrgere, quia & si admittimus hanc fuisse nouam confirmationem: attamen etiam pro ea tenentur fideiussores cum promiserint pro toto tempore, quo dictus Serenarius perseuerasset in officio, etiam si excederet longius & lõgissimum tempus. Etenim voluerũt ij fideiussores suam ipsam promissionem esse quodãmodo singulis annis, tempore quo ipse Serenarius vel de imo eligeretur, vel cõfirmaretur repetitã. Nam tot cẽsentur promissiones, & stipulationes quot sunt anni administrationis iuxta. *l. scire debemus. ff. de ver. obl. vbi Doctores. Rursus* etiam tertio illa cõfirmatio Serenarii facta eo anno 1580. non fuit restricta ad annum tantum: cum illa verba. *secundo la forma delli capitoli del Mõte*, referantur non ad electionem, sed ad formam dandi fideiussores, vt alias demonstraui in secundo responso hac de causa reddito nu. 38.

Non obstat secunda consideratio, dum dicitur; Quoad residuũ temporis ab eo anno 1580. vsq; ad annũ 1586. non videtur quod Serenarius fuerit Massarius: quia nunquam amplius reperitur electus, sed confirmatus, iuxta ca. 5. Montis. Nam respõdetur quod etiam si admittimus solam confirmationem factam fuisse: attamẽ confirmatio † ipsa vim nouæ electionis habet: cum Domini Prçsides eligendi facultatem habeant, & scienter hanc confirmationẽ fecerint. *sicuti tradũt post alios Dec. in rub. extra de confirmatione vtili vel inutili. n. 2. & 3. & cap. 1. n. 5. & 6. eo tit. in cons. 516. n. 12 & Paris. in cons. 3. n. 37. lib. 4.* 54

Præterea & secundo respõdetur admisso etiã citra veri præiudiciũ, quod prædicta cõfirmatio seu noua electio facta nõ fuerit: attamẽ (vt alias dictũ fuit) nullitatẽ hanc allegare minime potest Serenarius, quia esset allegare propriam turpitudinem, quod scilicet † immiscuerit se officio & muneri ad se non pertinenti, id quod facere minime potuit, vt ad rẽ prope scripsi in cons. 89. n. 42. li. 1. post Socinum, quem ibi retulit. Et accedit, quod nullitas hæc allegari nõ potest, nisi ab ipso Monte, cuius causa & fauore introducta est electionis solemnitas, ne scilicet decipiatur. Ita dicimus, † solam ecclesiam, vel minorem, quorum fauore leges introduxerunt multas solemnitates in alienationibus bonorũ suorum immobilium, posse allegare defectum ipsarum solemnitatum, sicq; nullitatem alienationum *sicuti scripserunt Fulgosius & Alex. in l. cũ ii §. eã transactionem. ff. de transact. Mathæus. l. in notab. 156. nota. quod si minor, Soc. Sen. in cons. 80. n. 7. lib. 4. & Tiraq. in tract. le mort saisit le vif. parte septima, declarat. 1. n. 5. qui n. 6. & 7. aliis similib. comprobauit. & his accedit Nat. in cons. 173. n. 5. lib. 1. & quod ipse scripsi in cons. 130. n. 31. lib. 2.* Et si Serenarius non potest allegare nullitatem dictam electionis, nõ etiam possunt ipsi fideiussores. cum fideiussor ex persona sui principalis † non possit allegare exceptionem, quam allegare non posset ipse principalis *l. tam mandatori. C. de non numer. pec. & l. constitution. vbi Bal. n. 1. C. de vsur.* 55 56 57

Rursus & tertio respondetur, admisso citra veri præiudicium, quod ipse Serenarius posset allegare nullitatem dictæ electionis, attamẽ fideiussores ipsi adhuc tenentur: sicuti probant *l. i. & l. 2. C. de fideiusso. mino. & l. & si iis. C. de prædiis mino.* vbi habetur, quod etsi contractus & promissio minoris principalis nulla & inualida est non tamen illa fideiussoris, vel curatoris, qui pro ipso minore promiserunt; & prædictis iuribus adducti sic scripserunt post alios *Alex. in cons. 66. in fi. lib. 4. Neguf. in tract. de pign. in tertia parte principali, in primo membro. n. 42. Paris. in cons. 16. n. 110. & n. 112. lib. 2. & Nat. in cons. 272. lib. 2.*

Et ex prædictis cessat quod in eisdem motiuis dicitur, de obseruantia cap. 5. Montis. Hoc sane cessat, quia etiam si concedimus prædictam obseruantiam, attamen adhuc nil obest, cum in omnẽ casum constet fideiussores obligatos manere. Præterea negatur illa obseruantia, sicuti alias fuit dictum. Nec quidquam officit reformata illa Illust. & Reuer. Card. Palæoti, qua mandatum fuit, de cætero obseruari debere punctuatim capitula Montis, & præsertim quintum, sextum, & septimum. Nam & si ita mandauit D. Cardinalis, non tamen inde sequitur, quod eius mandatis fuerit obtemperatum. Imo ex illis cõfirmationibus (si modo tales sunt) annuatim factis demonstratur in obseruantia dicti cap. 5. Id quod comprobatur ex iisdem met verbis motiui, quæ ita scripta sunt. Et Serenarius de an. 1579. seu 1580. pro vno anno tantũ, vt dictũ est. Et demum non reperitur aliter fuisse electum nec confirmatum, sed administrasse absque aliquo titulo, & iuxta ea, quæ colliguntur ex lectura Quinterneti quorundam computorũ dicti Serenarii. &c. His sane verbis significatur, vsu receptum non fuisse, & sic non obseruatum dictum cap. 5. etsi D. Cardinalis obseruari mandauerit.

Quod vero postremo loco dicitur, fieri non posse fundamentum in tacita relocatione, si consideramus dictionem illam, pun-
58 ctualiter, † quæ videtur respicere expressam locationem, & iuxta nouam formam d.cap.5. Et remouisse omnem tacitam locationem, quæ per Præsides aliquomodo, vel etiã ante reformationes forte fieri potuisset. Hæc sane consideratio nil vrget, cum non in tacita relocatione, sed in expressa factum sit a nobis fundamentũ: etiam cõstat fideiussores promisisse pro toto eo tẽpore, quo Serenarius administrasset. His existimo satisfactum fuisse motiuis docte & acute excitatis.

S V M M A R I A.

1 *Creditor posterior de cuius credito per veram & realem numerationem constat, anteferetur creditori priori, de cuius credito solum constat per confessionem.*
2 *Confessio de recepto prius facta, ad fraudandum futuros veros creditores facta censetur.*
3 *Ex confessione de recepto, inducitur fraudis suspicio.*
4 *Mulierem in dote confessata præferri de iure communi posterioribus creditoribus mariti, nisi confessio facta sit in fraudem futurorum creditorum. (explicata.*
5 *& 6. Bart. doctrina in auth. sed iam necesse C. de don. ante nup.*
7 *Creditum confessatum an præiudicet futuris creditoribus, nõ opposita ab eis exceptione non numeratæ pecuniæ.*
8 *Scienti & volenti fraus non fit.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXX.

ETsi dubitationibus docte & acute excitatis satisfactũ existimo a præstantiss. & eruditiss. D. Fr. Cauceio olim diligentiss. auditore meo, quem nunc colendiss. fratris loco habeo: attamen non grauabor paucula quædam, quæ in
1 mentem venerunt, addere. Credo equidem veram & receptam † esse sententiã, creditorẽ posteriorẽ, (de cuius credito per verã & realem numerationem cõstat) anteferri creditori priori, de cuius credito solum constat per confessionẽ. *Hanc sane probarunt Accurs. Bald. & Ang. in l. diuersis. C qui potio. in pign. habeantur. Catelian. Cotta in memor. in verbo creditor prior.* Et ii quidem moti sunt lege & ratione. Lege inquam, de qua *in l. Titius. ff quæ res pign. obl. poss.* quam D. Caucius docte perpendit & ad rem explicauit. Ratione, quam si considerabimus, dissoluitur excitata dubitatio; Est
2 sane ratio, quia lex præsumit † confessionem illam iamprius factã esse, ad fraudandum futuros veros creditores. Ita manifeste *Cotta præcitato in loco, dum post Bal. & Anchor.* quos recenset, scribit, ex
3 confessione † de recepto induci fraudis suspicionem. Et comprobat Cotta aliis similib. quæ hic non repeto. Sic etiã simili in casu, nempe *l. per diuersas. & l. ab Anastasio. C. mandati.* rationem hanc considerauit *Tiraq. in tr. de retract. consang. §. 1. gl. 18. n. 85. allegatus in motiuis,* dixit sane Tiraq. cessionem illam factam mediante pretio confessato, non nocere posterioribus veris creditoribus, cum lex præsumat eam factam in fraudem ipsorum posteriorum creditorum. *Et Tiraq. sum & ego secutus in comment. de præsumt. lib. 3. præsumt. 129. n. 20. vbi & alios quamplures retul.* Et subiungit Tiraq. prædicto in loco, idem esse dicendum in aliis omnibus casibus in quibus potest cadere suspicio fraudis, hoc est (voluit dicere Tiraq.) legem illis in casib. suspicari confessionẽ esse factam ad fraudandum aliquem: sicuti vere est in hoc casu, in quo lex præsumit, confessionẽ hanc esse fraude factam: vt futuri creditores decipiantur. Et propterea non est alia extrinseca fraudis suspicio (& si in motiuis probari debere innuitur) probanda: cũ satis probata sit ex præsumtione, quam lex ipsa facit. Et his intelligimus, *Ripam in l. priuilegia. n. 23. ff. de priuil. cred. Tiraq. in d. glo. 18. n. 91. & Pet. Angusol. in cons. 54. li. 2.* male hac de recepta opinione dubitasse. Nec huic traditioni repugnat consideratio prædicti *Angusolæ in d. cons. 54. n. 4.* cum dixit, obstare quod scripserunt *Bart. & Ang. in auth. sed iam necesse. C. de dona. ante nupt.* cum dixerunt, mulierẽ
4 in dote † confessata præferri & iure cõmuni posteriorib. creditorib. mariti, nisi cõfessio dotis facta sit in fraudem futurorũ creditorum. *Et præter Bar. ac Ang. ab Angus. allegatos alii permulti in motiuis adducuntur.* Non inquam hoc repugnat.

Nam respondetur primo, ex sola ipsa confessione mariti, facta cõstante matrimonio, atq; ita tempore prohibito præsumi fraudẽ in præiudiciũ futurorum creditorũ. *Ita post Imol. & alios respõdit Alex. in cons. 142. n. 7. lib. 5. qui videndus est. & eũ probauit Goz. in cons. 28. n. 25. in fi. Idem etiã sensit Didac. in lib. 1. var. resol. ca. 7. n. 7. ibi.* præsertim, quando aliqua subest fraudis præsumtio, quæ in confessione dotis receptæ plerumq; subesse videtur. *& his accedunt glo. Bal. & Ang. in d. l. diuersis, & Cot. in d. memo. in verbo creditor, quos retuli sup. in prin. Et vere glo. in d. auth. sed iam necesse.* intellexit, fraudẽ præsumi ex sola confessione. *& glossam secuti sunt Cyn. & Bald. ibi. licet Bart. Ang. & Salyc. scripserint, requiri etiam aliud indicium fraudis.*

Respõdetur secundo, vt recte respõdit D. Cauutius, doctrinã 5
Bart. & Sequac. † *in d. auth. sed iam necesse,* imo & priuilegiũ prælationis doti concessum, de quo *in l. assiduis. C. qui potio. in pig. hab.* etsi locum habet etiam pro dote confessata, vt præferatur creditoribus anterioribus habentibus tacitam hypothecam: attamen intelligi, quando mulier ipsa habens dotem confessatam, concurrit cum aliis creditorib. habentibus pariter creditum cõfessatum tantũ: sed diuersum est, quando concurrit cũ habẽtibus creditum verum & reale. *Sicuti in specie tradunt Bal. in d. l. assiduis. in fine. C. qui potio. & idem in l. 1. ff. solu. matr. & ibid. Imol. & Alex. quos refert Soci. Sen. n. 88. Camill. Visitari. n. 160. Soc. Iun. ... Ang. Aret. in §. fuerat. n. 15. & ibi. Ias. n. 91. instit. de acti. & accedit Corn. in cons. 120. n. 5. in fine. lib. 3.*

Respondetur tertio, vt etiam respõdit D. Cauutius, quod † etiam si admittimus, opinionem Bart. & Sequac. quod scilicet con- 6
currere debeat aliqua suspicio fraudis cum ipsa cõfessione: in casu nostro satis manifeste hoc in casu concurrit: quia (vt in facto præsupponitur) tempore quo Picinelli cõfessi sunt se debitores, iam eis imminebat magnum æs alienum. Et statim fere contraxerũt magnum aliud æs alienum, actuali ipsa numeratione pecuniæ a se recepta. Id quod arguit fraude & dolo se antea confessos fuisse debitores, vt scilicet fraudarent futuros hos creditores. *sicuti tradunt Bal. Nouell. in l. 1. n. 109. ff. soluto. matr. & Vrsilius in addit. ad Affl. in decis. 202. n. 5. quos allegauit D. Caucius. & his accedunt ac Alex. in cons. 86. n. 2. lib. 7. Corn. in cons. 120. n. 6. in fi. & apertius in specie magis. in cons. 183. n. 3. vers. in casu itaq; nostro lib. 3. & Alex. Cornensq; in terminis secuti sunt Crau. in cons. 44. n. 1. & Rolan. in cons. 74. n. 11. lib. 4.*

Non etiam obstat, creditum † confessatum præiudicare futu- 7
ris creditoribus saltem non opposita ab eis exceptione non numeratæ pecuniæ: aut lapso tempore opponendi eam: sicuti tradũt *Bar. in d. l. assiduis. n. 11. C. qui potio. in pig. hab. & ibi. Ang. & Salyc. n. 8. Bal. Nouell. in tr. de dote. parte 10. n. 12 Bulgar. in l. 1. n. 26 ff. soluto matr. Roland. in cons. 74. n. 9. lib. 4. Riminal. Iun. in cons. 180. n. 4. & 7. lib. 2. & Verall. in decis. 196. parte 1.* Qui quidem Doctores indistincte loquuntur etiam in creditoribus habentibus realem numerationem.

Nam respondetur, hunc casum esse a nostro longe diuersum. Nam quando præcessit confessio debiti, & nulla est intra debitũ tẽpus opposita exceptio numerationis ab ipsis posterioribus creditorib. scientib. confessionẽ illã fuisse a suo debitore iã factã, lex præsumit numerationẽ vere & realiter factã: quo casu tunc mirũ
nõ est, si præiudiciũ affertur futuris creditorib. Non n. scienti † & 8
volẽti fraus fit. *ca. scienti. de reg. iur. in 6.* Sed diuersũ est in casu nostro, in quo solũ est cõtẽtio inter creditores reales & veros creditores per solam confessionẽ. Et tempore realis numerationis factæ a secũdis creditoribus, non erat adhuc eis scientibus elapsum prædictũ tẽpus a lege præstitutũ ad opponẽdũ dictã exceptionẽ.

Respondetur secundo, posteriores hos creditores reales ignorasse (vt dixi) creditum confessionatum anterius: cum facti alieni præsumatur ignorantia. *l. vlt. ff. pro suo, cum simil.* ob id restitutione in integrum succursum est, vt opponere & nũc possint exceptionem non factæ numerationis. *sicuti in specie tradit Alex. in l. 1. nu. 35. prope medium. ff. soluto matrim.*

His subscribendũ esse cẽsui doct. præstãtiss. D. Caucii respõso.

Iacobus Menochius I. C.

S V M M A R I A.

1 *Gesta omnia a partium conuentione legem accipiunt.*
2 *Conuẽtiones & pacta inter dominũ & substitutos seruanda sunt.*
3 *Successor principis tenetur seruare pacta sui antecessoris inita cũ subditis.*
4 *Vasallus vasalli mei, meus vasallus non est.*
5 *Princeps & dominus directus non potest cognoscere de causis hominum vasalli sui.*
6 *Princeps hominibus sui vasalli onus aliquod, veluti collectã imponere non potest.*

7 *Iniquum est duplici onere aliquem onerare.*
8 *Clericus grauari non potest onere duplicis pensionis.*
9 *Clericus grauari non potest præstare gabellas & onera Pontifici. & nu. seqq.*
10 *Imperator non potest imponere onera hominibus suorũ vasallorũ.*
11 *Domino directo non licet nouas aliquas collectas suis vasallis immediatis imponere.*
12 *Vasallus non tenetur ex propriis pecuniis succurrere domino versanti in mortis periculo.*
13 *Dominus ante omnia debet excutere propriam crumenam, & deinde a vasallis auxilium postulare.*
14 *Iniquum est vnum pro altero grauare.*
15 *Reparationes murorum ciuitatis vel castri pertinent ad solos ciues, non autem ad exteros & forenses.*
16 *Ciues contribuere non tenentur pro impensa, quam facit Princeps in ædificando nouo castro vel citada.*
17 *Feudum francum grauari non potest aliqua impensa etiam belli tempore.*
18 *Longa & antiqua obseruatio dicitur optima rei dubiæ interpres.*
19 *Montisferrati dux iura imperii habet.*
20 *Imperator dicitur dominus eorum qui sunt sub suo Imperio.*
21 *Imperator est dominus iurisdictionis & potestatis in iure reddẽdo, non vero rerum & bonorum subditorum suorum.*
22 *Principi pro commodo & vtilitate publica, an concessum sit de rebus subditorum disponere, & illas ab eis inuitis auferre.*
23 *Castro in feudum dato, licet nihilominus comiti ibi ponere custodes, necessitatis tempore pro publica vtilitate.*
24 *Castrũ feudale dominus reficere & fortificare inuito vasallo põt.*
25 *Princeps tempore belli potest capere locum meum, & ibi facere fortilicium.*
26 *Princeps pro communi vtilitate potest auferre castrum sui vasalli, & alteri tradere.*
27 *A reparatione murorum ciuitatis, nemo se excusare potest.*
Hoc declaratur 28.
28 *Lucas de Penna explicatus.*
29 *Prohibito consequenti, censetur etiam prohibitum antecedens.*
30 *Actus frustratorii, & superuacanei non debent admitti.*
31 *Dominus feudi an possit de causis & controuersiis vertentib. inter conuasallos alicuius feudi cognoscere.*
Et quibus in casibus. 32. 37. 38. 39. 41.
36 *Dominus feudi recte iudex est inter duos vasallos suos cõtendentes de finibus feudi. Amplia. vt n.* 34. *Dissensit.* 35.
36 *Dominus feudi est etiam iudex competens inter vasallos contendentes de feudo franco.*
40 *Iurisdictio domini feudi est a iure limitata inter ipsos vasallos.*
41 *Pares curiæ cognoscunt de contentione inter dominũ & vasallũ.*
42 *An dominus feudi cognoscere & iudicare possit inter vasallum & homines eius.*
43 *Iudex cõpetẽs quis sit inter ipsos feudatarios & eorũ subditos.* 49.
44 *Vasallus solus exsistens offensus ab vno ex suis subditis, non cognoscit inter se & subditum.*
Nec iudex ab hoc vasallo delegatus. 45. *Sed Princeps & dominus superior.* 46. *Nisi delictum sit notorium.* 47.
Idem dicendum quando plures sunt vasalli, & sunt sanguine iuncti vel simul habitant. 48.
50 *Quis sit iudex delicti commissi ab vno ex convasallis.*
51 *An Dux vel dominus vasallis mãdare possit, ne deferant arma.*
52 *Vasallus deponens arma & ea non tractans, feudum amittit.*
53 *Feuda quæ summæ dignitatis non sunt, secundum consuetudinem Italiæ diuidi possunt.* *Et quomodo.* 56.
54 *Iurisdictionis administratio diuidi potest in feudis summæ dignitatis.* *Dissentiunt.* 55.
Eaadministrationis diuisio quatuor modis contingit. 57.

FACTI SPECIES.

ANno 1344. illustris D. Manfredus Marchio de Busca, se vasallum fecit Illust. D. Io. Marchionis Montisferrati, & ab eo recognouit in feudum, & se inuestituit de castris, villis, locis, territoriis, dominiis, Comitatu, Signoria, mero & mixto imperio, cum hominib. homagiis & successionib. fodris, et acosamentis, ac de iurib. quibuscũq; loci Mangani & Cossani. Pacto in ea inuestitura adiecto, quod præfatus D. Manfredus suiq; hæredes & successores, tenerentur tantũmodo ac essent fideles vasalli pro dictis castris & locis prædicti D. Marchionis. Hæc inuestitura fuit pluries per tempora a Marchionib. Mõtisferrati renouata. Et tandẽ an. 1539. renouata fuit ab Illust. atq; excell. D. D. Ducissa Mantuæ Margarita, quæ & Montisferrati erat Ducissa. Quæ quidem inuestiuit illust. D. Andream Marchionem de Busca de prædictis castris in feudum nobile, gentile, antiquum, auitum & paternũ, cum mero & mixto imperio, gladii potestate & omnimoda iurisdictione, hominib. homagiis, hominũ fidelitatibus: primis, secundis, tertiis & vlteriorib. appellationibus & querelis, earumq; recognitione, pœnis, bannis, mulctis, confiscationibus, bonis vacantib. pedagiis, vectigalibus, venationibus, iureq; illas cæteris prohibendi, fluminibus, aquis, aquariis & aquarum decursibus &c. Et cum suis reditibus, intratis, prouentibus, tertiis venditionib. & successionib. quibuscũq;, angariis, perangariis, prouentibus, & præstationib. ac iurib. & pertinẽtiis ad ipsa castra & loca etc. Pacto etiam (verba formalia ipsius inuestituræ hæc sunt) speciali apposito & expresso, quod ipse D. Andreas suiq; hæredes & successores, ac prædicta castra & loca, ipsorumq; locorum territoria ac homines & districtuales, tam originarii quam incolæ, & qui in eis pro tempore habitabunt, sint & esse intelligantur ipso iure & facto liberi, franci, immunes & exemti, ac libera franca, immunia, & exemta ab omnib. & singulis taleis, impositionib. collectis, subsidiis præstitis, exactionib. & quibuscũq; omnib. realib. personalib. & mixtis tã ordinariis quã extraordinariis impositis, seu in futurũ imponendis, per ipsos Ill. Do. principes & eius successores seu agentes pro Camera & fisco ipsorũ Illust. Dom. qualibet de causa, etiã si talia essent, quod alias in generali exẽtione nõ includerentur nec inclusa censerentur, & ab omni hospitatione & allogiamẽto militũ peditũq; equitũ, cuiusq; generis exsistãt. Quodq; ipse Dominus Andreas suiq; hæredes & successores vt sup. tamquã vasalli, pro dictis feudis Cossani & Mangani non possint conueniri cogi comparere corã ipsis Illust. Dominis Marchionib. & eius hæredibus & successorib. causa Felloriæ excepta, & alia concernente interesse Marchionũ proprie & immediate, & non alterius personæ tam subditæ quam extraneæ, & quod homines ipsorum locorũ seu alius eorum non possint ad prælibatos Illust. Dom. Marchiones appellationes aliquas interponere, nec aliqua quauis de causa reclamare, nec possint citari nec moneri quauis de causa, excepta causa, quæ immediate concerneret interesse principis & nõ alterius personæ subditæ vel extraneæ, aut comparere corã Domino, nec possit Dominus &

eius officiales se intromittere de causis dictorũ subditorum, nec aliquo modo impedire iurisdictionem vasalli in causis ciuilibus & criminalib. in primis, secundis, tertiis, nec aliquibus instantiis, adeo quod plena cognitio & definitio causarũ tam ciuiliũ quã criminaliũ in prædictis locis, & eorum quolibet occurrentium, sit in libera & expedita facultate prædicti D. Andreæ & eius successorum in qualibet instantia. Hoc in feudo tandem successit perillustris D. Comes Neuiliarum, qui nunc ab officialib. & ministris Sereniß. D. D. Ducis Mantuæ ac Mõtisferrati multis grauatur oneribus, dum prædicti officiales compellunt homines d. castrorum, Mangani scilicet & Cossani, conferre pro impensis, quæ quotidie fiunt in ædificanda Cittadella Casalis. Compellũt etiam dictos homines ad registrandum omnes fines; ad consignandum mensuras & æstimas per æs & librã, ad consignandũ omnes fructus dict. locorum. Volunt etiam cognoscere de causis condominorum: nec non & de aliis inter dominos & subditos prohibere dict. dominis armorum delationẽ:

Dubitari nunc contingit, an iure, vel iniuria hæc agantur? Dubitatur etiam, an hoc feudum sit diuisibile & quomodo?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXI.



PRima propositio dubitatio plures continet, quarum prima est, an Serenisl. D. Dux Mantuæ & Mõtisferrati iure possit dictis hominibus Castrorum Mangani & Cossani imponere onera pro impensis fabricæ Cittadellæ Casalis, & consequenter eos compellere ad registrandum omnes fines, & ad consignandum mensuras & æstima per æs & libram: & ad consignandum omnes fructus dictorum locorum? Et quidem respondendum est, D. Ducem grauare ita non posse. Hanc meam, quam iuri & æquitati consentaneam esse existimo, sententiam, multis rationibus & argumentis comprobabo primum, deinde satisfaciam his, quæ pro ipsa D. Duce afferri & considerari possunt.

1 Primo itaque mouet me præcipua hæc ratio, quod gesta † o-
mnia a partium conuentione legem accipiunt. *l. 1. §. si conueniat.*
ff. depositi, & egregie scribunt & declarant Decius in l. contractus. nu.
41. de regulis iur. & Afflict. in decis. 335. n. 16. Et in specie responde-
runt post alios Neuizanus in cons. 66. n. 52. Io. Iacob. Leonardus inter
consilia Bruni in cons. 117. n. 72. Socin. Iun. in cons. 98. n. 25. lib. 3. &
Alciat. in resp. 161. nu. 10. & in resp. 167. n. 13: cum dixerunt, ser-
2 uandas esse conuentiones † & pacta inita inter dominum & sub-
ditos, ne præter a se domino promissa grauentur. Et non solum
Princeps & dominus ille, qui promisit, tenetur seruare conuen-
3 tiones & pacta, sed & eius successor † in ipso principatu & digni-
tate: sicuti auctoritate quamplurium probaui *in cons. 1. n. 228. lib.*
1. vbi paulo supra dixi, Principem obseruare omnino debere
promissa: & si non seruat grauius peccare quam quilibet priua-
tus. Porro hoc in casu nostro cõuentum fuit inter præfatã Illust.
atque excellentiss. D. Marchionissam Montisferrati, cui D. Dux
successit, & prædictum D. Andream inuestitum; quod ipse D.
Andreas suique hæredes & successores, ac prædicta Castra & lo-
ca, ipsorumque locorum territoria, ac homines & districtuales
tam originarii quam incolæ, & qui in eis pro tempore habitabũt,
sint & esse intelligantur ipso iure & facto liberi, franci, immunes
& exemti, ac libera, franca ac exemta ab omnibus ac singulis taleis
impositionibus, collectis, subsidiis, præstitis, & exactionibus &
quibuscumq; oneribus, realibus, personalibus, & mixtis, tã ordi-
nariis q̃ extraordinariis, impositis seu in futurum imponẽdis per
ipsos Illust. Dom. Principes & eius successores, seu agentes pro
Camera & fisco ipsorum Illustr. Dominorum qualibet de cau-
sa, etiamsi talia essent, quæ alias in generali exemtione non inclu-
derentur, nec inclusa censerentur: & ab omni hospitatione &
allogiamento militum tam peditum quam equitum. &c. His
verbis includitur etiam onus hoc conferendi pro impensis fa-
bricæ Cittadellæ: cum sit onus vel reale vel personale, vel mixtũ;
& extraordinarium, a quibus dicti homines & subditi sunt im-
munes & exemti.

Secundo accedit quod etiam si non adessent prædictæ con-
uentiones & pacta, non tamen adhuc posset D. Dux imponere
hoc onus his hominibus & subditis dicti D. Neuiliarum: cum
vasallus mei † vasalli non sit meus vasallus. *cap. Imperialem. §. fir-* 4
miter. de prohib. feudi alienat. per Feder. cap. pastoralis. & cap. Roma-
na. de cler. non residen. Ita dicimus, quod homo hominis mei non est
homo meus. l. Modestinus. ff. de donation. Et hinc respondit Ruinus
in cons. 219. num. 5. lib. 1. quod licet Rex, vel Dux dicatur habe-
re sub se Barones, non tamen habet homines ipsorum Baronum,
& vasallorum. *sic etiam responderunt multi, quos commemoraui in*
cons. 32. numero 39. lib. 1. Principem & dominum directum 5
† non posse cognoscere de causis hominum sui vasalli. Non ergo 6
etiam potest ipse Princeps † hominibus sui vasalli indicere ali-
quam collectam, aliquodve onus imponere. *Ita in specie hac ra-*
tione & argumento respondit Oldradus in cons. 234. factum tale est.
Quidam miles. nume. 3. & apertius Iacobinus a Sancto Georgio in
tractat. de homagiis. num. 36. versic. sed cadit hic alia dubitatio. qui
dixit, idem scripsisse Ioan. Blancum in summa feudorum. in tit. qui-
bus modis feudum amitta. Et prædictos secutus & ego sum in cons. 32.
num. 38. & 39. lib. 1. vbi respondi, Commissarios Regis Catho-
lici Ducisque Mediolani non potuisse imponere collectas & o-
nera hominibus Bozulaschi & Sancti Benedicti subditis Domi-
norum de Carretto, qui de feudis illis fuerunt a Duce Mediolani
inuestiti. *Et Iacobinum secutus est etiam Ægidius Thomatus in*
tractat. de collectis, in ea parte, quæ incipit. Nescienter. num. 8.

Tertio suffragatur argumentum ductum ab iniquitate eui-
tanda. Est sane † iniquum aliquem duplici onere grauare. *l. na-* 7
uis onustæ. §. cum autem. ff. ad legem Rhodiam de iactu. & l. Titia. §.
qui in vita. de leg. 2. Et hinc dicimus, clericum † grauari non pos- 8
se onere duplicis pensionis, *vt decidit Boerius in quæst. 16. num.*
12. Et respondit Barba. in cons. 1. colum. 4. lib. 3. clericum grauari
non posse præstare † gabellas & onera Pontifici & Cæsari. Et si- 9
milia recensent *Neuizant. in cons. 66. num. 50. & Crauet. in cons.*
111. num. 8. & in cons. 210. num. 3. Et ad rem magis responderunt
Brunus in cons. 32. colum. vltima. Et Crauet. in cons. 293. colum. 8.
vers. septimo considero, homines vasallorum non posse aliquo col-
lectarum onere grauari a domino directo, ne contingat eos du-
plici onere premi. *Et idem clarius & fortiori in casu docuit Aluar.*
in cap. 1. quæ sint regalia, quem probarunt Iacobinus a sancto Georgio
in dicto tractat. de homagiis. num. 36. vers. sed hic cadit alia dubita-
tio, & Ioan. Iacobus Leonardus inter consilia Bruni in cons. 117. nu-
mero 126. Et ego ipse hos secutus sum in dicto cons. 32. numer. 42. &
43. Et accedit Franciscus Marcius in quæst. 460. num. 14. in secun-
da parte. Docuit sane Aluarotus, quod nec Imperator † quidem 10
potest imponere aliquod onus hominibus suorũ vasallorum, ne
homines illi grauentur duplici onere, sicuti in casu nostro facile
grauarentur, cum ipse Dominus Neueliarum habeat facultatem
collectandi multis in casibus prædictos homines, qui quotannis
& indies multa præstant ipsi domino.

Quarto vrget non parum hoc argumentum a fortiori ductum: 11
domino † directo nõ licet nouas aliquas collectas suis vasallis im-
mediatis imponere. *cap. 1. §. licet vasallus domino, si de feudo sit con-*
tentio inter dom. & vasal. & in specie ita respondit Ioan. de Anan. in
cons. 7. n. 14. & ex dicto. §. licet vasallus, decidit Boer. in q. 128. nu. 6.
dominum directum nõ posse cogere vasallos exponere proprias
pecunias, vt æs alienum ab ipso domino conflatum soluatur. *Et*
fortius respondit Alciat. in resp. 161. n. 9. vasallum † non teneri ex 12
proprijs pecuniis succurrere domino versanti in mortis periculo.
Et ibi hanc esse communem Doct. sententiam testatur Alciat. qui a-
lia ad rem scribit. debet (inquit Alciatus) dominus directus † ante 13
omnia excutere propriam crumenam, & deinde a vasallis auxiliũ
postulare. *Et idem scripserunt Guido Papa in qu. 551. in fine. Socin.*
Iun. in cons. 98. num. 11. lib. 3. & Io. Iacobus Leonardus inter consilia
Bruni in cons. 117. nu. 62. & 66. & hos secutus sum in dicto cons. 32.
n. 48. & 49. lib. 1. Si ergo non licet domino directo collectas &
onera imponere suo vasallo immediato, quanto fortius dicendũ
est,

est,non licere ea onera indicere hominibus sui vasalli,sibi media-
te subiectis.Et hoc quidem genere argumenti vsus sum in dicto
cons.32.num.48.

Quinto confert argumentũ ductum pariter ab iniquitate eui-
14 tanda.Est sane iniquum † vnum pro altero grauare. *cap.alteri.de
reg.iuris in 6*. Porro nostro in casu, admisso quod D.Dux possit
grauare Casalenses pro impensa fabricæ dictę Cittadellæ,non ta-
mẽ onerare potest alios Montisferrati incolas, & præsertim hos
homines Mangani & Cossani subditos D.Neuiliarum: cum im-
15 pensa reparationis † mœniorum ciuitatis, vel castri ciuitati con-
iuncti pertineat ad solos ipsos ciues & incolas ipsius ciuitatis,qui
defensionis & præsidii commodum ex illis sentire possunt: non
autem exteri & forenses ac in oppidis habitantes,tenentur subire
hoc onus.*l.ne splendidissima.& l.seq.C.de operib.publ.& ibid.in spe-
cie Io.Fabri. Idem manifeste scripserunt Petrus Iacob.in praxi,in tit.
de refectione murorum. Guido Papæ.q.7.Corn.in cons.72.n.14.li. 4.
Luc.a Penna in l.3.q.14.C.de quib.muner.vel præsta.nem liceat se
excusare.lib*.10.qui inter alia rationem hãc perpendit, quod ciues
& incolæ intra ciuitatis mœnia clausi,tuti & securi ab hostiũ mo-
lestiis redduntur. *& egregie ac in specie magis Franc.Marcius in q.
460.n.4.vers.sed pro contraria*, in secunda parte,vbi multis argu-
mentis probat,quod impẽsa reparationis,(quod fortius est) Cit-
tadellæ ciuitatis Astensis pertinet ad solos ciues & incolas ipsius
ciuitatis,& ad eos, qui habent prædia in territorio & finibus di-
ctæ vrbis,non autem forenses,& in aliis terris & castris habitan-
tes.*Et fortius scripsit Marcius ibidem.n.11.& n.12*. quod nec ci-
16 ues † quidem tenentur contribuere pro impensa, quã facit Prin-
ceps in ædificando nouo castro,& Cittadella. Imo quod nec pro
castri reparatione, quando status est pacificus, & ab inimicis lõ-
ge distat.Est ergo in casu nostro concludendum, hos homines
Mangani & Cossani,qui nil possideat in ciuitate Casalis, vel eius
territorio, contribuere non debere pro impensa fabricæ dictæ
Cittadellæ Casalis.

Sexto & vltimo accedit,quod D.Dux conuenit cum his vasal-
17 lis,quod feudum sit francum,ergo † grauare illud non potest ali-
qua impensa,etiam belli causa.*Ita in specie respondit Oldra.in cons.
234.n.2.vers.ego considerabam.quem secuti sunt Ias.in cons.57.n.
2.in fin.lib.1.& alii multi congesti a Boer.in q.163.n.3.& illis addo
Ruin.in cons.18.nu.13.lib.1*.

Septimo & vltimo confert, quod etiam si admittimus hanc
18 sententiam,quam pro his hominibus veram credimus,esse in iu-
re dubiam: attamen cessat omnis dubitatio ob longam & † anti-
quam obseruationem,quæ dicitur optima rei dubiæ interpres. *l.
minime.ff.de legib*.præsertim in his feudalibus,*sicuti docuit Baldus
in l.in quibus.C.de fideicom.libert.Curt.Iun.in cons.106.col.1.Cra.
in cons.111.n.13.& alios recenset Iosephus Ludouicus in conclus.38*.
Atqui nostro in casu antiquissima exstat obseruantia,vt D.Duces
& Marchiones Montisferrati non imponant collectas & onera
his hominibus Mangani & Cossani:cum eorum bona nunquam
fuerint descripta in æstimo,nõ solum Casalis,sed nec etiam ipsius
Marchiæ Montisferrati. Ergo nec nũc grauari debent onere hu-
ius impensæ causa:cum libera ab hoc onere esse præsumantur. *si-
cuti in specie responderunt Curt.& Crauet.præcitatis in locis, & eos
secutus sum in cõs.52.n.44.li.1.vbi his terminis ita sum argumetatus*.

His firmata hac vera pro hominibus Mangani & Cossani sen-
tentia,superest, vt diluamus atque confutemus argumenta & ra-
tiones,quæ eis obstare videntur.

Primo vrgere videtur,quod hoc onus est indictum atque im-
19 positum a D.Duce Montisferrati, qui in eo Ducatu † dicitur ha-
bere iura Imperii,vt scilicet tantum possit in eo, quantum Impe-
rator in suo imperio, vt in specie responderunt *Iaso.in cons.235.
col.1.lib.2.& Roland.in cons.29.n.30.lib.1*.Atqui Imperator dici-
20 tur † dominus eorum,quæ sunt sub suo imperio.*l.deprecatio.ff.ad
legem Rhodiam de iactu*. Et consequenter potest de ipsis rebus di-
sponere,atque collectas & onera subditis imponere. Ergo & D.
Dux Montisferrati.

Respondetur, quod licet D. Dux habeat iura imperii in ipso
Ducatu Montisferrati:non tamen iure potest indicere has colle-
ctas & onera,quæ nec ipse Imperator imponere posset: sicuti in
specie sensit *Fran.Marcius in d.q.460.n.14.in secunda parte*. Est
21 enim Imperator † dominus iurisdictionis & potestatis in iure
reddendo: sed non est Dominus rerum & bonorũ hominum &
subditorũ, *vt scribunt permulti,quos congessi & secutus sum in cons.
437.n.4.lib.5*

Secundo vrgere videtur aduersus hos homines, quod pro cõ-
muni publicaque † vtilitate permissum sit principi de rebus sub- 22
ditorum disponere,& illas ab eis inuitis auferre.*Ita Bald.in l.si ita
§.dominus.ff.de vsu & habita.Cum dixit*, quod licet Comes con-
cesserit † militi castrum in feudum: attamen poterit ibi ponere 23
custodes necessitatis tempore,pro publica vtilitate. Et ad rem
magis tradit *Alceric.in l.vlt.ff.de vsu & habita*. dominum posse † 24
reficere & fortificare castrum feudale inuito vasallo. *Et Albericũ
secutus est Iacobin.a S.Georgio in inuestitura feudali.in verbo. De
castro rubei montis.n.14.Et ad rem quoq; docuit Bald.in l.si aliquam
in fin.ff.de off.procons.& legati*.Principem † tempore guerræ posse 25
capere locum meum,& ibi facere fortilicium,& ego debeo tam-
quam vnus de populo cõtribuere pro illa impensa.*Bal.secuti sunt
Iacobin.præcitato in loco.n.12. Fr.Cremen.in sing.26.si princeps.&
Affl.in ca.1.§.quid ergo.n.25.de inuest.de re aliæ.facta*.Imo pro cõ-
muni † publicaque vtilitate potest princeps auferre castrum sui 26
vasalli & alteri tradere.*Ita Alex.in cons.94.col.pen.vers.sed promis-
sis.lib.5.quem secuti sunt Capic.in decis.69.col.1.& Affl.in cap.1.nu.
26.de capita.qui curiam vend.vbi n.19.dixit,quod etiam potest im-
ponere ad soam, idest collectam suis feudatariis*.

Respondetur,quod imo Princeps etiam pro communi † pu- 27
blicaq; vtilitate auferre nõ potest libere & absolute rem alicuius:
sed tenetur vel ei soluere pretium,vel rependendo damnum tan-
ti valoris, rem alteram tradere.*Ita glo.in l.Barbarius.in gl.magna.
in fi.ff.de off.Præto.Roma.in cons.310.col.1.vers.secundo probatur.
Affl.in ca.1.§.plaustrorum.col.1.quæ sint regalia. Ias.in cons.46.col.
3.lib.3.Dec.in cap.quæ in Ecclesiarũ.n.26.de constit.& in cons.520.
col.vlt.Gozad.in cons.15.n.12.Ruin.in cons.88.col.vlt.li.4. & eius-
dem sententiæ alios quamplures recenset Roland.in cons.71.col.2.&
3.lib.3*.

Tertio ad rem magis facere videtur,quod a constructione † &
reparatione mœniorum ciuitatis nemo se excusare potest.*l.3.C. 27
de quib.mun.nemo se excus.potest.lib.10.& l.absit.C.de priuileg.dom.
August.lib.10.& decidit Fr.Marcius in q.459.n.9.in 2.parte*.Ergo
dicendum videtur,quod & ii homines Mangani & Cossani me-
diate subditi D.Duci,teneãtur & cõpelli iure possint, cõtribuere
atq;conferre pro impensa cõstructionis huius Cittadellę Casalis.

Respõdetur vno verbo,prædicta iura procedere † quo ad eos,
qui secundum ius cõmune tenentur contribuere,& qui collecta- 28
rum onere grauari possunt:licet deinde concessum eis fuerit pri-
uilegium. Nam illud non prodest, quando agitur de ædificandis,
vel reficiendis mœnibus ipsius ciuitatis. At diuersum est in casu
nostro,in quo homines Mangani & Cossani non se tuentur pri-
uilegio aliquo,sed iure ipso communi, cum non sint subditi im-
mediate D.Ducis,nec ciues,vel incolæ Casalis.

Quarto videtur D.Duci suffragari, quod cũ ciuitas Casalis sit
caput Montisferrati,& ab ea pendeat salus & defensio totius di-
tionis Montisferrati,regulari debeant alia loca secundum illam.
*§.si quis igitur ex qualibet.in auth.quib.mod.natura.efficia.sui. quo
textu adductus ita tradit Luc.a Pen.in l.3.q.14.vers.item regulari-
ter.C.de quib.mun.vel præsta.nemo.liceat se excusa.lib.10.& multis
aliis ad rem confirmat Franciscus Marcius in quæst.460.col.1.in
secunda parte*,

Respondetur,Lucam a Penna,† & Marcium loqui de villis & 29
castris,quæ ciuitati subsunt,quorum in numero nõ sunt duo hęc
castra,seu oppida Mangani & Cossani,quæ sunt omnino separa-
ta a ciuitate Casalis,nec eam aliqua de causa recognoscunt.

Et ex prædictis constat,hos homines Mangani & Cossani co-
gi non posse ad registrandum omnes fines,& ad consignandum
mensuras & æstima per æs & libram, & ad consignandũ omnes
fructus dictorum locorum. Nam si aliquo onere collectarum
grauari non possunt ii homines,non etiam permissum est, vt co-
gantur ad æstima & registra: quia prohibito † consequenti cen-
setur prohibitum etiam antecedens.*l.oratio.ff.de sponsalib.& tra-
dunt permulti,quos congessi & probaui in commentariis de præsum-
tionibus lib.6.præsumt.93.col.prima*. Et præterea accedit, quod a-
ctus frustratorii † & superuacanei non debent admitti. *l.hac sti-
pulatio.§.diuus.ff.vt lega.nom.cauea.cum similibus*. Porro in casu 30
nostro frustra fieret registratio & æstimum bonorum dictorum
hominum a Camera Ducali,quæ (vt demonstrauimus) non po-
test grauare aliquo onere collectarum ipsos homines. Nec ea-
dem ratione compelli ii possunt,consignare fructus ab eis suis in
prædiis perceptos.

Secunda est dubitatio, an Serenissimus D. Dux Montis-
ferrati cognoscere † possit de causis & controuersiis, ver-
tentibus inter conuasallos huius feudi? Hac in re distin- 31

guendi atque constituendi sunt aliquot casus: sicuti distinxi in commentariis *de retinenda possessione, qu. 54. & alia multa ad rem scripsit Amedeus a Ponte nunc meritiss. Præses excellentiss. Senatus Pedemontani, is inquam in tract. Quis sit iudex in causa feudi.* Et summatim quidem hoc in loco casus ipsos referam.

32 Primus casus est, † quando duo vasalli, qui eiusdem domini se vasallos esse fatentur, & rem, de cuius dominio, vel possessione contendunt, feudalem esse asserunt. Hoc in casu dominus feudi nempe Princeps, qui illud concessit, iudex est competens inter ipsos vasallos. *Ita post alios scripsi in dicto remedio tertio. quæst. 54. numer.* 377. vbi tam de causa dominii & proprietatis quam possessionis locutus sum. *Et idem affirmauit Amedeus in d. tract. Quis sit iudex in causa feudi. col. 3. vers. secunda subdistinctio, Dixi etiam in d. remedio 3. num.* 390. hunc casum procedere,
33 quando inter duos hos vasallos † esset contentio solummodo de
34 finibus feudi. Et nu. 391. subiunxi, idem esse, quando † dominus feudi concessisset inuestituram vni contendentium. Nam adhuc ipse dominus est iudex competens, & si suspectus. Dissentit tamẽ
35 in hoc Amedeus † in d. tract. Quis sit iudex in causa feudi col. 3. vers. vbicumq; etiam versatur. Dixit enim Amedeus, dominum allegari posse suspectum, quãdo agitur de eius commodo, vel incommodo. Sed existimo ab ea opinione a me firmata nõ esse recedendum. Et præterea scripsi *in d. remedio 3. n.* 406. quod etiam
36 dominus feudi † est iudex competens inter vasallos contendentes de feudo franco: sicuti est hoc nostrum: quia etsi feudum frãcum est a præstatione seruitii liberum: non tamen vasallus dicitur liberatus a fidelitatis iuramento, quo permanet vasallus & cõsequenter subiicitur iurisdictioni domini directi. *Hunc primum casum declaraui in d. tertio remedio. a nu.* 411. *vsq; ad* 427. *quinq; declarationibus, quæ illo in loco facile legi possunt.*

37 Secundus est casus † quando inter duos vasallos, qui se eiusdẽ domini vasallos esse fatentur, est contentio de sola possessione, quæ petitorio non adminiculatur. Hoc casu iudex ordinarius adiri potest: ex quo hæc non dicitur causa feudalis. *Ita post alios scripsi in d. tract. de recuper. possess. remedio tertio. n.* 422.

38 Tertius † est casus, quando vnus ex vasallis negat rem, de cuius possess. est contentio, esse feudalem illius domini: sed prætendit inuestiturã ab altero. Hoc in casu dominus feudi non cognoscit de hac causa vel possessionis, vel proprietatis. Ita auctoritate quamplurium *scripsi in d. remedio tertio. n.* 425. vbi dixi rationem esse quia iudicaret in causa propria, quod iure permissum nõ est, l. qui iurisdictioni. ff. de iurisdict. om. iud.

39 Quartus est casus, † quando est contentio inter vasallum & tertium. Hoc casu siue de possessorio, siue de petitorio est cõtrouersia, non dominus feudi, sed ordinarius est iudex competens. *Ita scripsi in d. remedio tertio. n.* 427. vbi dixi rationem esse: quod iurisdictio † domini feudi est a iure limitata inter ipsos vasallos: &
40 ob id non se extendit contra alios. *Et ibid. n.* 429. scripsi hunc casum procedere etiam, quando is tertius fuisset corã domino feudi cõuentus tamquã vasallus, ob aliquam probabilem rationem, qua constare videbatur eum esse vasallum: & deinde is tertius ita conuentus negat se esse vasallum, atque ita declinatoriam opponit. Hoc etiam casu dominus non cognoscit hac de controuersia: sed iudex ordinarius.

41 Quintus est † casus, quando contentio est inter ipsum dominũ feudi & vasallum, siue de possessione, siue de proprietate. Hoc casu ipse dominus non cognoscit: sed pares curiæ † sunt iudices. *Ita post alios scripsi in d. remedio tertio. n.* 432. *& ibidem. n.* 435. & multis sequentibus commemoraui extensiones & plures declarationes, quas hic breuitatis causa non repeto. Et ad rem hanc aliqua scripsit *Amedeus a Ponte in d. tract. Quis sit iudex in causa feudi. col.* 1. & 2. Et hoc in casu intelligi potest illud pactum in inuestitura huius feudi appositum, quod ii vasalli non possint cogi comparere coram D. Duce, excepta causa feloniæ, & simili.

42 Tertia est dubitatio, an D. Dux Montisferrati cognoscere & iudicare † possit de causis & controuersiis exortis inter homines Mangani & Cossani & ipsos feudatarios? Respondendum est, D. Ducem de his causis non posse cognoscere. *Ita in specie respondit Roland. in cons. 16. n. 13. lib. 2.* Illo enim in casu, de quo Rolandus respondit, euenerat, quod illata fuerat quædam iniuria D. Antonio de Cabaliate feudatario ab vno ex suis subditis, & dubitatum fuit, an superior, nempe Princeps feudi domin⁹ directus, vel ipse feudatarius seu iudex ab eo deputatus, posset de ipsa causa cognoscere & iudicare. Respondit Rolandus, dominum feudi non posse. Cum (inquit Roland.) nõ possit dominus & superior se intromittere de primis causis occurrentibus in terris vasallorum. Et traditionem hanc auctoritate quamplurium comprobauit Rolandus. Et illis accedunt *Brun. in cons. 31. n. 3.* & alii, quos infra referam, qui affirmãt iudices ordinarios a feudatariis electos de his causis cognoscere & iudicare.

Disputatio nunc versatur quis sit iudex competẽs † inter ipsos 43
feudatarios seu vasallos, & eorum subditos? Hic distinguendi atque constituendi sunt multi casus, quibus intelligemus, quando & quomodo poterunt feudatarii cognoscere & iudicare de causis inter se ipsos & eorum homines sibi subditos.

Primus itaque est casus, quando vnus † tantum est vasallus seu 44
feudatarius, qui offensus fuit ab vno ex suis subditis. Hoc in casu ipsemet feudatarius non potest cognoscere nec iudicare hac de causa: cum sit suspectus. *Ita vno ore affirmant in l. qui iurisdictioni. ff. de iurisd. om. iud. ibi Bart. col. 1. vers. & istud nota, Alex. n. 4. Ias. n. 5. & Decius. n. 3. & alios refert & probat Roland. in d. cons. 16. n. 2. & 3. & n. 23. lib. 2. Et accedunt Capicius in decis. 124. n. 3. Natta in cons. 87. n. 1. lib. 1. Zas. in epitome feudorum, parte 11. n. 12. & 16. & Amedeus a Ponte in tract. Quis sit iudex in causa feudi. col. 2. vers. Alii autem inferiores.* Imo nec iudex † ab hoc feudatario electus, 45
vel delegatus hac de causa cognoscere potest: *vt tradunt Bart. in d. l. qui iurisdictioni. col. 1. Capicius in decis. 124. Roland. in d. cons. 16. n. 6. qui nu.* 10. subiunxit, quod hoc casu querela reseruatur † 46
Principi, & domino superiori. Hic tamẽ casus non habet locum, quando delictum est notorium. † Nam tunc de eo iudicat ipse 47
iudex vasalli. *Ita tradunt Inno. & Alex. quos secutus est Brunus in d. cons. 31. n. 6. vers. tertio præsupponitur.* Id quod tamen intelligitur & declaratur *a Capicio in d. decis. 124. n. 4. 5. 6. & 7. tribus modis vt apud eum.*

Secundus est casus, quando † plures sunt feudatarii seu vasalli, 48
qui tamen sunt sanguine coniuncti: vel simul habitant. Hoc in casu idem est dicendum, quod in præcedenti, vt scilicet nec ipsi, nec iudex ab eis electus possit cognoscere de causa verenti inter subditum, & alterum ex ipsis feudatariis: cũ adsit eadem ratio suspicionis. Ita tradunt Abbas & Francus, quos *refert & sequitur Roland. in d. cons. 16. n. 24. lib. 2. & idem scripserunt Brun. in cons. 31. n. 1.*

Tertius est, quando † plures sunt feudatarii seu vasalli, qui non 49
sunt sanguine coniuncti: atque ita cessat suspicio affectionis. Hoc sane casu vel alii nõ offensi, vel iudex ab omnibus electus, cognoscere & iudicare potest de causa & controuersia exorta inter alterum ex conuasallis & subditum. *Ita Bartolus in d. l. qui iurisdictioni col. 1. vers. nota ex ista. Salycet. in l. 1. C. ne quis in sua causa iud. & in specie magis Brunus in cons. 30. n. 3. & in cons. 31. col. 1. & 2. Crauet. in cons. 232. n. 7. vers. secundo respondeo, & n. 8. vers. quarto respondeo, Roland. in d. cons. 16. n. 16. & 17. lib. 2. Natta in cons. 87. lib. 1. & Amedeus a Ponte in d. tr. Quis sit iudex in causa feud. col. 2. in fine.*

Dubitatio etiam excitari † hic posset, quis sit iudex delicti cõ- 50
missi ab vno ex conuasallis, atque ita ab vno ex feudatariis? Hac de re dicendum est, quod non alii conuasalli, nec iudex ab eis electus potest de hoc delicto cognoscere & iudicare. *Ita tradũt Bart. Ang. Castr. Alex. Socin. Se. Ruin. Ias. Dec. & Capicius, quos commemoraui in cons. 298. n. 13. & 14. lib. 3. Princeps ergo cognoscet & iudicabit.*

Quarta est dubitatio, an D. Dux prohibere † possit his vasallis 51
& feudatariis Mangani, & Cossani, ne deferant arma? Respondẽdum est, prohibere nulla ratione posse, cum proprium sit vasallorum deferre & pertractare arma, vt si quando tulerit occasio, possit opem ferre Principi & domino feudi, iuxta promissionem factam in iuramento fidelitatis. *cap. 1. de noua forma fidelit.* Imo si vasallus deponit arma: atque ita efficitur inhabilis † delationis 52
armorum, vt in bello auxilium ferre nequeat domino, feudum perdit. *ca. 1. vbi Doct. de vasallo milite, qui arma bellica deposuit.* Et accedit, quod licet multę sint rationes, quibus vasallus ipse potest prohibere suis subditis armorum delationem, *vt copiose & docte respondit Crauet. in cons.* 314. nulla tamen probabilis est ratio, qua prohiberi possit ipsismet vasallis.

Quinta & vltima est dubitatio, an hoc feudum diuidi possit, & quomodo? Respondendum est, hoc feudum diuidi posse.

Primo, quia ita se habet † Italiæ consuetudo, vt similia feuda, 53
quæ summæ dignitatis non sunt, diuidi possint. *quemadmodum hac de consuetudine attestati sunt multi, quos commemoraui in cons. 163. n. 7. lib. 2.*

Secundo accedit quod etiã si non exstaret consuetudo [illegible] iure cõmuni inspecto diuidi potest: cum non sit feudũ dignitatis, nẽpe Comitatus, Marchionat⁹, vel Ducat⁹, *sicut tradũt* [illegible]

periale.§.præterea.de prohi.feud.alie.per Fed.ibi.post alios Affl.in tertio notab. col.1.Ang.in cōs.286.Pro clariori decisione.Curt.Se.in cōs. 79.D.Ioannes & Vitalianus.col.2. vers. Sed præmissis non obstantib. qui Bart.Bald.Isern.Aluarot.& alios quam plures eiusdem sententiæ Doctores recenset. Et idem affirmarunt Ioan. Baptista a S.Blasio inter consilia Bruni in cons.66.n.16.Socin.Se.in cons.68.n.25.lib.1.Dec. in cons.389.n.3.Iul.Clar.in §.feud.q.44.& Rol.in cons.80.n.13.li.1.

54 Tertio, admisso etiam quod hoc feudum esset summæ dignitatis, & consequenter sui natura diuidi non posset: attamen diuidi potest iurisdictionis †administratio. Ita tradunt Bart.in *l.inter tutores.in fine.ff.de adm.tuto.Io.Baptist.a S.Blasio inter consilia Bruni in d.cons.67.n.22.Curt.Sen.in d.cons.69.col.10. vers.quinto accedat.Soc.Se.in cons.68.n.29.lib.1.Ruin.in cons.19,n.18.&in cons.23. col.1.li.1.& in cons. 29.n.16.lib.5.Paris.in cons.10.n.19.& in cons. 20.n.20.lib.1.Boer.q.5.n.2.& in q.149.n.21.Tiraq.in trac.de iure primog.q.4.n.48.& 50.Et Rolan.in cons.80.nu.27.& nu.38.lib.1.* Et hæc quidem diuisio vel feudi, vel iurisdictionis administratio fieri potest, etiamsi aliquis ex ipsis vasallis recusaret eam facere: cū eo inuito fieri possit, aliis prouocantibus & volentibus diuisionē fieri. *sicut affirmant Iser.Bald.& Aluar.in d.cap.Imperialem.§.præterea.Alex.in cons.7.& in cons.25.lib.5.Socin.Se.in cons.278.lib.2. & late Curt.Se.in d.cons.69.col.4.Dec.in cap.prudentiam.in prin. de off.deleg.Curt.Iun.in tract.feuda.in 4.parte.q.40.Alciat.in resp. 198.secundum impreß.Lugdunen. & Rolan. in cons.80.n.39.& n.*

55 *44.lib.1.* Et hæc est † recepta magis opinio: etsi ab ea dissentiunt *Io.Baptist.a S.Blasio inter consilia Bruni in cons.66.n.23.vers.vnde aut loquimur.Gozad.in cons.62.n.10.& Marsil.in sing.9.*

56 Præterea hoc feudum diuidi potest multis modis. Et primo † quidem, diuidendo (vt diximus) solam iurisdictionis administrationem, *ita Bart.in l.inter tutores. in fine.ff.de adm. tuto. Socin. Sen. in cons.67.col.10.lib.1.& in cons.272.col.1.lib.2. Rubeus in cons. 133.n.5.vers.tertio facit.& n.6.vers.quinto facit.* vel etiam diuidi potest, vt vnus exerceat iurisdictionem Mangeni, alter Cossani: quæ etiam oppida cum duo sint, diuidi sic possunt, vt vnus vnum, alter alterum habeat. vt responderunt *Soc.Sen.in cons.68.n.31.li. 1.Rubeus in cons.133.n.5.& alios plures refert Rolan.in cons.80.nu. 14.lib.1.& inter alios I.Bapt.a S.Blasio inter consilia Bruni.in d.cōs. 66.n.19.vers.est verum,qui.n.34.dixit.post Bald.& Aluar.n.7.in d. cap.Imperialem.§.præterea.de prohib.feud.alien.per Feder.*hanc ad-

57 ministrationis diuisionem quatuor † modis fieri posse, quorum primus est, quod vni ex consortibus locentur res feudales, & pēsi distribuātur inter ipsos consortes pro rata. Secundus est locando tertio, diuidendo deinde pensionem inter alios. Tertius est modus, quod alternis annis & temporibus administret, modo vnus, modo alter. Quartus, quod administratio diuidatur per regiones, cautionibus interpositis, de se non impediendo. Et hos modos diuidendi probat & *Curt.Sen.in d.cons.69.col.11. vers.& ideo ista diuisio.* Et diuisionem alterius anni probat & laudat *Alciatus in resp.334.secundum impreß.antiquam Lugdunen. & eiusdē opinionis alios plures recenset Tiraq.in tract.de iure primigen.qu.17. opinione.5.n.5.Et de his satis.*

Iacobus Menochius. I. C.

SVMMARIA.

1 *Hæredes scripti, quando debeant mitti in bonorum possessionem.*

2 *Fideicōmissarii non sunt legitimi cōtradictores, vt impediant hæredem mitti in possessionem. Ex l.vlt.C.de edict.D Adr.toll. quādo ipsi fideicommissarii non possident ante aditā hæreditatē.*

3 *Fideicommissarii legitime non impediunt hæredis mißionem in possessionē bonorū, quando non possunt in continenti probare de iure fideicommissi sibi restituendi.*

4 *Fideicōmissarii bona hæreditaria possidentes, ante aditam hæreditatem ab hærede scripto, non possunt impedire petitionem bonorum possessionis, quoad Trebellianicam.*

5 *Possessorii ratio habenda non est prius, quam petitorii, quando arbitro data est facultas iudicandi de iure & de facto, omissa iuris solemnitate, sola facti veritati inspecta.*

6 *Arbitri & arbitratores sola facti veritate inspecta possunt causam petitorii & possessorii vna definire. Et n.11.*

7 *Iudicis in potestate est, tam super petitorio quam possessorio, si hoc visum illi fuerit magis conducibile & vtile partibus, procedere.*

8 *Fideicommissarius quando est in possessione sine aliquo vitio, paratus docere de iure fideicommissi, non potest petere hæres scriptus bonorum poss. Ex l.vlt.C.de edict. diu. Adrian. toll.benefi.*

9 *Hæres ad quem nullum cōmodum ex bon.poss. manat, possidente fideicommissario, mitti non debet in bonorum possessionem. 13.*

10 *Fideicommissarius restituendo alteri fideicommissario hæreditatem, non detrahit Trebellianicam.*

12 *Citans aliquē in iudicium, facit eum sibi legitimū contradictorē.*

13 *Annorū lōga obseruātia esse solet interpres actuū & dispositionū.*

14 *In feudo antiquo deficiens portio vnius accrescit alteri.*

15 *Feudo duobus simul concesso, vno moriente sine filiis, eius portio accrescit socio.*

16 *Feudo ex bonis communib. acquisito locus est iuri accrescendi.*

17 *Seruitium in feudo præstari potest per substitutum.*

18 *Seruitiū quando præstatur per substitutū, Clericus succedere pōt.*

19 *Feudū antiquo tēpore possessum vt antiquum, tale iudicari debet. Item concessum pro se & filiis suis descendentib. legitimis & naturalib.& de legitimo matrimonio natis, feudū rectū intelligitur. 20.*

21 *Feudum in dubio præsumitur rectum.*

22 *In feudo recto, proprio & antiquo vasallus non potest seruire per substitutum.*

23 *Monasterium ingrediens feudi capax non est. Nec in feudo succedit.ibid.*

24 *Legitimati adhoc specialiter recte in feudo succedunt.*

25 *Legitimatio inualida est, cum non constat legitimatum verum legitimantis filium fuisse. 42.*

26 *In legitimatione mentio fieri debet agnatorum.*

27 *Ad feudum concessum pro se & filiis legitimis & naturalibus, ac de legitimo matrimonio natis, non admittuntur legitimati per rescriptum principis. 28.*

28 *Comes Palat. ita legitimari non potest, vt debeat legitimatus succedere contra voluntatē eius qui de suis rebus disposuit.*

29 *Gabr.Rom.in concl.1.n.60.de legitimatione, declaratus.*

30 *Comes Palatin.ac ne Princeps quidem ita legitimare potest, vt illegitime natus succedat in feudo concesso & acquisito pro se & filiis legitimis.*

31 *Legitimationibus quo ad feuda antiqua adiici solet clausula, saluo iure agnatorum.*

32 *Monasterium non habetur loco filii vt excludat substitutos.*

33 *Familiæ relictum vt illa conseruetur, non esse præstandum ei, qui ingressus est religionem.*

34 *Verba, quod filii legitimi & naturales, & de legitimo matrimonio nati, succederent, significāt naturalitatē. Dissentit Paris. 35.*

36 *Cacheranus declaratus.*

37 *Regulares nihil possidere posse. Sed totū ministerio acquiri. ib. 59.*

38 *Regularis ipso iure excluditur a successione feudi.*

39 *Exceptio de iure tertii exclusiue ipso iure opponi semper potest.*

40 *Deficiente conditione deficit substitutio.*

41 *Felinus declaratus.*

43 *Legitimat⁹ per rescriptū adiecta clausula, ꝙ sit & habeatur perinde ac si esset legitimo matr. natus, nō tamē excludit substitutū.*

44 *Prohibitio detractionis Trebellianicæ etiam in filiis primi gradus iure valet.*

45 *Fideicommissarius restituendo alteri fideicommissario hæreditatem, non detrahit aliquam Trebellianicam.*

46 *Negatiua quando est fundamentum intentionis probari debet.*

47 *Fideicōmissi bona alienata imputari debent in ipsā Trebellianicā. Item in legitimam. 48.*

49 *Testis deponens de possessione alicuius rei, singulas partes, membra & confinia eius possessionis monstrare debet.*

50 *Possessionem in antiquis probare per famam satis est.*

51 *Antiquū tēpus in ꝓbationū materia relinquitur iudicis arbitrio.*

52 *Antiquum tempus dicitur tempus 94. annorum.*

53 *Possessio continuata præsumitur a patre in filium.*

54 *Testis deponens super capitulis, & ad ea se referens, dicitur probare vt in eis habetur.*

55 *Idemtitas rei immobilis quomodo probetur. 56.*

57 *Clericus & religiosus non succedit in feudo nobili & antiquo, in quo vasallus per propriam personam seruire debet domino, non non autem per substitutum.*

58 *Monachus etiam licentia & auctoritate sui abbatis in iudicio esse non potest ad propriam vtilitatem.*

49 *Concilii Tridentini constitutio, ne regulares bona mobilia vel immobilia possideant.*

61 *Monasterium an possit repudiare hæreditatem Monacho, suoque professo delatam.*

62 *Inuestitura antiqua alterari atque mutari an possit in detrimentum successorum. 65.*

63 *Recognitio feudi facta ex noua inuestitura, mutata & alterata non nocet futuris successoribus.*

64 *Eius est interpretari qui potest concedere.*

65 *Testator expresse prohibens alienationem, dicitur etiam prohibuisse legitimationem, quæ alienationis litem subit.*

66 *Fœminæ regulariter in feudis non succedunt.*

67 *Descendentium nomine comprehenduntur etiam fœminæ, non tamen in successione feudorum.* 68. 70.

69 *Feudum concessum pro se & hæredib. intelligitur de hæredibus masculis.*

70 *In claris coniecturis opus non est.*

Et cessant aduocatorum cauillationes. 71.

72 *Tutor procuratione constituere nō potest ante litem contestatā.*

73 *Tutor actorem constituere potest ante litem contestatam.*

74 *Tutor in iudicio esse non potest, nec alium actorem facere, nisi confecto prius inuentario.*

75 *Notarii attestatio dicētis, de mādato satis cōstare, nullā fidē facit.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXII.



CVm duæ sint quæstiones vna possessorii, altera petitorii, quæ inter Illustr. Dominos M. Antonium, Ferdinandum, Christophorum, & Ludouicū Comites Roli, eorumque aduersarios Reuerend. scilicet D. Don Liuium, D. Flaminium, & Liuium, ac Dominas Cynthiam & Philotheam coram Illustr. atque Excell. D. D. Duce Sablonetæ Cæsareo Delegato pertractantur, visum est mihi prius de iudicio possessorio, deinde de petitorio disserere, secutus ordinem præstitutum ab Imperatore *in l. ordinarii. C. de rei vend.*

De prima itaque quęstione & dubitatione respondendum videbatur, dictos Reuerend. Don Liuium & fratres filios D. Comitis Iulii testatoris vltimi, ac Dominas Cynthiam & Philotheā mitti debere in possessionem omnium bonorum, quæ tempore suæ mortis possidebat d. D. Comes Iulius. Nam satis superq; fun-
1 data † est eorum intētio, ex quo sunt hæredes scripti in ipso testamento d. Comitis Iulii. Et ipsum Comitē Iulium possedisse hęc bona. Et testamentum non esse in aliqua sui parte abolitum neq; cancellatū. *Ita statuit Iustin. in l. vlt. C. de edicto Diui Adria. tollen.* Nec missionem hanc impedire posse videntur d. Domini Comites Ferdinand. Christoph. & Ludouicus tamquam fideicommissarii ex testamentis Dominorum Comitum Azonis & Guidi; & hoc quidem ratione multiplici.

2 Primo, quia fideicommissarii † non sunt legitimi contradictores, vt impediant hæredem mitti in possessionem ex illa constitutione. d. l. vlt. quando ipsi fideicommissarii non possident, ante aditam hæreditatem ab ipso hærede. *Ita tradunt Bar. in d. l. vlt. nu. 22. & in l. filiam fratris. ff. ad Trebell. Dec. in d. l. vlt. n. 48. qui communem esse testatur. Boer. in q. 156. n. 1. Gozad. in cons. 93. nu. 9. alios commemoraui in comment. de adipisc. possess. remedio quarto. n. 630.*

Secundo admisso, quod dicti Domini M. Anton. Ferdinandus
3 & alii fideicommissarii iam fuerint in possessione ante aditā hæreditatem a dictis filiis & hæredibus Comitis Iulii: attamen † ex quo non possint incontinenti probare de iure fideicommissi sibi restituendi, ob magnam controuersiam, quæ est, an ipsi, vel dicti filii Comitis Iulii admitti debeant ad ipsius fideicommissi successionem: sequitur dicendum, prædictos fideicommissarios non esse legitimos contradictores ad impediendum hanc missionem. *Ita scripserunt Bart. in d. l. vlt. n. 22. vers. aut possidet. & ibid. Alberic. n. 15. & Corn. n. 43. Dec. in cap. constitutus l. 2. col. vlt. vers. præterea. de appell. Crauet. in cons. 69. in fi. alios retuli & secutus sum in præcitatis comment. de adipiscenda possess. remedio 4. n. 634.*

4 Tertio & vltimo, admisso etiam quod d. fideicommissarii † iā fuerint in possessione ante aditam hæreditatē, & parati sint probare incontinenti de iure fideicommissi sibi restituendi: attamen cum dicti hæredes petant sibi restitui bona seu eorum possessionem, quo ad effectum detrahendi quartā trebellianicā, prædicti fideicommissarii non videntur legitimi contradictores ad impediendum missionem in possessionem & restitutionem ipsam bonorum. *sicuti affirmarunt Castr. in d. l. vlt. nu. 13. vers. certe si hæres. Alex. n. 24. Iacobin. nu. 70. Pract. Pap. in forma libelli, quo petitur hæreditas ex testa. in verbo iniuste. in fi. Zuchar. in d. l. vlt. n. 426. Boer. in q. 156. n. 2. & 3. Roland. in cons. 78. n. 21. lib. 3. & Ioseph Ludoui. in decis. 47. n. 17. quos secutus sum in d. 4. remedio. n. 638. & his accedunt Nat. in cons. 223. H. Gabr. in cons. 36. n. 10. & in cons. 39. n. 3. li. 2. Bursat. in cons. 348. n. 4. lib. 4. Riminal. Iu. in cons. 129. n. 12. lib. 1.* Hæc in causa possessorii dubitationem facere videntur.

Re tamen ipsa longe melius & diligentius perpensa, contrariū visum est verius, quod scilicet nulla ratione mitti debent ii fideicommissarii in possessionem dictorum bonorum, quæ ex fideimissis dictorum Comitum Azonis & Guidi restituenda sunt dictis Dominis Comitib. Ferdinando, Christophoro & Ludouico.

Primo, quia nulla habenda † est ratio iudicii possessorii, vt sci- 5
licet prius illud discutiatur quam petitorium. Quandoquidem Illust. atq; excel. D. Delegatus tamquam arbiter & arbitrator potest & debet super ipso solo petitorio, omisso possessorio, pronūtiare: cum data ei fuerit facultas pronuntiandi de iure, & de facto, omissa omni iuris solemnitate, sine strepitu & figura iudicii, & sola facti veritate inspecta. *Ita sane tradunt multi, quos commemoraui in cons. 180. n. 7. & n. 12. lib. 2. & in commentar. de recup. poss. remedio 15. n. 479.* quo postremo in loco dixi a fortiori, in eo possessorio recuperādæ, quod est cæteris fauorabilius, vt ante omnia spoliatus restituatur, obiici posse dominii exceptionem, adhunc effectum, vt petitorium prius diffiniatur omisso possessorio, quando procedendum est in causa sola facti veritate inspecta.

Secundo comprobantur prædicta traditione *Boer. in q. 21. quē secutus sum in præcitato remedio decimo quinto. n. 367. in fine. & in cons. 180. n. 8. lib. 2.* dixit Beroius, arbitros † & arbitratores, quo- 6
rum munus est procedere in causis sola facti veritate inspecta posse causam possessorii & petitorii vna diffinire. *Cōmemoraui etiam prædicto in loco Ioan. Staphileum in tract. de literis gratiæ & iustitiæ, in verbo spoliatus. nu. 18.* esse in potestate iudicis procedere † tam 7
super petitorio quā super possessorio, si hoc visum illi fuerit magis conducibile & vtile partibus contendētibus, vt parcatur impensis superfluis. Potest ergo & debet Illust. D. Delegatus totam ipsam causam tam petitorii quam possessorii simul diffinire, seu, omisso ipso possessorio, petitorium terminare: cum non modo Cæsarea ipsa Maiestas, sed & ipsęmet partes cupiant litibus & earum impensis imparcendum esse.

Tertio accedit, quod iam apparet, cumulatum fuisse petitoriū cum ipsomet possessorio, sic mandante præfato Illust. D. Delegato, dum statuit terminum ipsis partibus contendentibus, ad producendum eorum iura, & ad ostendendum de suis ipsis iuribus pro tractanda & ineunda compositione, iuxta votum & desideriū Cæsareæ Maiest. Id quod significat de iudicio petitorio agi, *vt in specie responderunt. Alex. in cons. 15. col. 1. lib. 2. Crauet. in cons. 248. n. 5. & in cons. 793. n. 8. lib. 5. & Nat. in cons. 505. n. 1. & 2. lib. 3.*

Quarto suffragatur, quod cum prædicti filii D. Comitis Iulii citari fecerint simpliciter dictos dominos Comites Ferdinandum, Christophorum & Ludouicum, eos vt legitimos contradictores, ad impediendam a se petitam missionem in possessionem a, pprobasse dicuntur. *sicuti scripsi in comment. de adipiscenda possessione, remedio quarto. n. 555. & in cons. 180. n. 54. lib. 1. vbi adiunxi eiusdem opinionis Beroium & Iosephum Ludouicum. Et mecum de eadē facti specie interrogatus idem respondit Bursa. in cons. 129. n. 17. 18. lib. 1.* Et producta sunt hinc inde iura, quæ respiciunt petitorium, ob id illud diffiniri debet, *vt scripsi in tr. de recup. poss. remed. 1. n. 161.*

Quinto confert, quod quando † fideicommissarius iam est in 8
possessione sine aliquo vitio, & paratus est probare statim & incontinenti de iure fideicommissi & restitutionis, non potest petere hæres scriptus in testamento, se admitti debere in possessionem ex remedio *d. l. vlt. C. de edict. diui Adria. tollen. Ita scripsi in præcitatis commen. de adipisc. possess. remedio 4. n. 634.* Atqui nostro in casu iam constat, dictos dominos Ferdinandum, Christophorū & Ludouicum esse in possessione dictorum bonorū sine aliquo vitio, cum auctore Prætore possideant, *iuxta l. iuste possidet. ff. de acquir. possess.* Sunt etiam parati probare, imo probasse constat de iure fideicommissi sibi restituendi. Ergo prædicti filii & hæredes Comitis Iulii mitti minime debent in aliquam possessionem.

Sexto & vltimo cōprobantur prędicta ex eo, quod quando hęres † 9
grauatus nullū sentire pōt commodū ex ipsa missione in possessioné, mitti nō debet in eā, sed fideicōmissarius iā possidēs debet in ea perseuerare, sicuti quādo nullā portionē, vel legitimæ, vel trebellianicæ detrahere pōt. Ita a sensu cōtrario scripserunt multi a me congesti *in præcitatis cōment. de adipisc. possess. remedio 4. n. 638.* cū dixerūt, quod si hæres fideicōmisso grauatus petit sibi restitui bona fideicōmissi, occupata a fideicōmissariis, vel in possessionē non occupatorū se mitti, adhoc, vt possit detrahere quartā trebellianicam

nicã restitutio, vel missio ipsa fieri debet. Ergo a sensu contrario, si nulla fieri debet Trebellianicæ detractio, cessat missio, vel restitutio. Porro in casu hoc nostro non esse locum alicui detractioni satis certum est. Nam ex bonis fideicommisso suppositis a domino Comite Azone est certum, dominum Comitem Iulium non potuisse detrahere aliquam Trebellianicam: cum ipse non fuerit hæres, sed vnus ex fideicommissariis dicti Comitis Azonis. *vt probat text. l. lex Falcidia. §. nunquam. ff. ad legem Falcid.* vbi Barto.
10 inquit, hunc textum esse omnibus notum; & † quod fideicommissarius restituẽdo alteri fideicommissario, nõ detrahat aliquam Trebellianicam, *post alios tradit Ludouicus Molina in lib. 1. de Hispano. primogeniis, cap. 17. numero 30.* Et præterea, cum prohibita fuerit Trebellianicæ detractio, non est disputandum de ipsa detractione: cum nepotibus prohiberi potuerit, *l. iubemus. §. vlt. C. eo. C. ad legem Falcid. & in l. nemo potest. de leg. 1.* Et rursus cum (:vt in facto præsupponitur:) constet, ipsum Comitem Iulium, & eius filios possedisse diu multa bona dicti Comitis Azonis, & ingentem fructuum quantitatem ex eis percepisse; eos ergo in quartam Trebellianicam sibi imputare debent, cum fuerint hæredes & fideicommissarii extranei, hoc est, non ex liberis primi gradus. Sicuti tradunt a me commemorati *in Commentariis de arbitrariis iudicum, lib. 2. casu 256. nu. Si vers. tertia fuit opinio. & illis accedit Ludouicus Molina in d. cap. 17. numero 32.* Et cum præsupponatur, vendita etiam fuisse aliqua prædia, illa etiam sunt imputanda in detractione ipsius Trebellianicæ.

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum respondetur, quod imo in casu nostro, fideicommissarii sunt legitimi contradictores, & vt tales ab aduersariis approbati.

Non obstat secundum argumentum: quia respondetur, quod imo dicti domi. Comites Ferdinandus & reliqui parati sunt probare incontinenti de iuribus ipsius fideicommissi, vt diximus supra. Et exstare alias rationes & causas, quibus reiiciendum est iudicium possessorium, & petitorium diffiniendum.

Non obstat tertium & vltimum argumentum, quia respondetur, quod imo nostro in casu locus non est alicui detractioni Trebellianicæ: sicuti demonstrauimus supra in vltimo argumento pro nostra sententia considerato.

In eadem causa.



ETsi doctæ & acutæ admodum sunt excitatæ dubitationes aduersus Illustres dominos M. Antonium, Ferdinandum, Christophorum & Ludouicum Comites Roli: attamen existimo illas posse dissolui. Et quod attinet ad primam, dum dicitur, præfatos dominos Comites tamquam fideicommissarios non videri legitimos contradictores, ex quo possessio vigore statuti non erat vacans: nec ipsi sunt in testamento nominati; *vt ait Decius in cons. 467. nu. 12.*

Respondetur primo, vt alias dixi in secundo responso, hac de causa reddito in prima dubitatione, disputandum non esse hoc in casu de possessione: sed de ipsa proprietate, cum Illustrissimus
11 atque Excellentissimus dominus Dux tamquam arbiter; & qui sola facti veritate † inspecta cognoscere & iudicare potest, petitorii & non possessorii causam terminare debeat: tum maxime (:vt alias dixi:) quia iam ipsi contendentes, mandato etiam ipsius dom. Ducis, cumulauerint iudicium petitorium cum possessorio.

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, quod solum possessorium diffiniri debeat: dicendum tamen est, dictos dom. Comites, esse legitimos contradictores ad impediendum di-
12 ctos filios & hæredes Comitis Iulii, ne mittatur in possessionem. Quandoquidem (:vt alias scripsi:) dicti hæredes citari † fecerunt hos dom. Comites, atq; ita eorum personam approbarunt: sicq; effecerunt eos esse legitimos contradictores, *sicuti scripsi in Commentar. de adipiscenda possess. remedio 4. num. 555. & in cons. 180. nu. 54. li. 1.* Et rursus, quia ii dom. Comites iam sunt in possessione sine aliquo vitio, & parati sunt probare, imo probarunt de suo iure: *vt scripsi in dicto remedio 4. nu. 634.* Demonstraui etiam *in prædicto secundo responso in 6. argumen. primæ dubitation.* quod cum di-
13 cti filii Comitis Iulii nullum commodum detractionis legitimæ vel Trebellianicæ † sentire possint, non possunt mitti in possessionem. sed quod ii dom. Comites iam in ea exsistentes conseruari debent. Non repeto iam dicta, ne ex scriptis scripta conficiam. Quibus constat nil obesse responsum *Decii in d. consil. 467. nu. 12.* qui nil aliud scripsit quam quod etiam docuit *in l. vlt. nu. 48. C. de edicto diui Adria. tollen. & quæ alias allegaui, & explicaui in d. 4. remedio. nu. 630.* Quod vero in motiuis subiicitur, dictos dom. Comites non habere qualitates tam nobilitatis requisitæ ex vtroque parente quam legitimitatis præcedẽtis ex legitimo matrimonio, de quibus constat in testamentis productis in processu, hoc inquam nihil officit personis dominorũ Comitum, de quorum nobilitate & legitimitate nulla est dubitatio. Cum verius sit constare ex processu, quod imo qualitates nobilitatis tam ex latere materno quam paterno probatæ sunt. Idem quoq; de legitimitate constat: sed ipsi aduersarii illi sunt, qui vtraq; qualitate carent, sicuti alias dictum fuit.

Secũda est principalis excitata dubitatio, quæ iudicium ipsum petitorium respicit. Et obiicitur multisq; argumentis in dubium reuocatur, quod imo dom. Comites nullum ius habent in feudo, sed illud pertinere ad dictos filios Comitis Iulii.

Primo quia ad huius feudi successionem vocati sunt descẽdentes ex Azone. Ipsi vero dom. Comites non sunt descendentes ab Azone. Non ergo succedere debent.

Respondetur primo, quod etsi prędictus Comes Azo solus suscepit inuestituram illam anni 1496. a Maximiliano Romanorũ rege, pro seipso Azone & suis descendentibus: atque ita nullũ verbum factum fuerit de persona Comitis Iacobi eius fratris: attamẽ intelligitur etiam pro eo suscepisse. Est enim certum, nec aduersarii, vt existimo, negabunt; quod hoc Castrũ Roli cum eius pertinentiis erat commune inter dictos Azonem & Iacobum fratres. Id quod etiam probat continuata hactenus possessio communis, & administratio iurisdictionis dicti Castri, ac alię postea cõmunes inuestituræ susceptæ a filiis & descendentib. dictorum Comitum Azonis & Iacobi, vt est illa anni 1521. quam Carolus V. Imp. concessit vna simul Theseo & Guido filiis dicti Comitis Azonis: ac etiam Carolo filio dicti Comitis Iacobi: & Annibali eiusdem Iacobi nepoti ex Ludouico filio præmortuo. Sic & illa inuestitura anni 1559. quam Ferdinandus Imp. concessit Galeacio filio dicti Caroli: ac Camillo filio dicti Thesei. Idem quoq; significat confirmatio ipsarum inuestiturarum facta anno 1565. a Maximiliano Secundo pro Comitibus M. Antonio eiusq; fratribus. Quam quidem confirmationem & feudi possessionem, iurisdictionisq; administrationemq; non tolerassent aduersarii descendentes ab Azone, si feudum non fuisset commune inter dictos Azonem & Iacobum ac eorum descendentes. Et sicuti continuata ipsa possessio significat, illam inuestiturã ab Azone susceptam, fuisse etiã ad cõmodum Ia. fratris acceptam: Ita etiam idem ostendit longa tot annorum obseruantia; quæ quidem esse solet interpres actuũ & dispositionum, vt in specie cõcessionis feudi & inuestituræ tradũt a me congesti *in cons. 104. n. 22. li. 1. & accedunt Berous in cons. 77. n. 30. li. 1. Et noue Franc. Bero. in cons. 77. nu. 30. & in cons. 101. nu. 47.* Et admisso citra veri præiudicium, quod per inuestituram illã an. 1496. feudum hoc non fuerit simul concessum dictis Azoni & Ia. fratribus & eorum descendẽtibus: attamen negari non potest, quin prædicti Azonis & Ia. filii & descendentes, hoc est Theseus & Guido filii Azonis, ac Carol. Filius dicti Ia. vna simul recognouerint feudũ hoc tamq̃ commune ab Imp. Carol. V. an. 1521. vt retuli supra. Et sicuti descendentes a dicto Carol. non possunt eius factum improbare: ita nec descendentes a Guido possunt ipsius Guidi facto contradicere. Hoc itaq; posito, ꝙ hoc feudum fuerit concessum vna simul & communiter, sequitur dicendum ob defectum lineæ descendentium ab Azone eius portionem accreuisse portioni descendentium a dicto Iac. Azonis fratre. Et primo quidem ea ratione, quia hoc est feudum antiquum, seu saltem iure antiqui feudi concessum; ob id † portio deficientis accrescit al- 14
teri. *ca. 1. de duobus fratrib. a capit. inuest. & tradunt post alios Curt. Iun. in tract. feudorum in secunda parte nu. 70. Iac. a S. Georg. in inuestitura feudali in verbo Princeps. nu. 51. Et noue Osascus in decis. 23. in fine.* Et præterea & secundo, quando feudum est concessum duobus simul ab Imp. tunc eorum vno † moriente sine filiis, eius 15
eius portio accrescit socio. *Ita Bald. in l. si mihi & Titio. ff. de verb. oblig. Roma. in l. vnica nu. 16. C. quando non peten. partes. Aret. cons. pe. col. antepen. Alex. cons. 30. nu. 8. li. 1. Barba. in ca. 2. num. 12. extra de feudis. Ias. in d. l. Si mihi & Titio. nu. 6. & in cons. 136. n. 4. libr. 4. Socin. Iun. in cons. 73. nu. 22. lib. 1.* Et esse magis communem opinionem *testantur Iulius Clarus. §. feudum. q. 77. vers. sed certo credo. Crave. in cons. 965. numer. 23.* Et accedit tertio, ꝙ cum dicti Azo &

Iacobus haberent bona communia, & vna simul habitarent, (vt
16 in facto mihi præsupponitur) feudum hoc dicitur † ex bonis cõ-
munibus seu in bonis communibus constitutum & recognitum:
ob id locus est iuri accrescendi. *Ita Præpos. in cap. 1. col. 1. de benefi-
cio fratris. Zasius in epitome feudorum. parte octaua. nu. 25. & Tho.
Martinus in tract. feud. in tit. de feud. fratern. nu. 11.* Et demum sal-
tem iure successionis debent admitti ij descendentes a Comite
Iacobo, ex quo (vt diximus) feudum est antiquum: vt post alios in
his terminis respondit Parisius *in cons. 17. n. 8. & 9. lib. 1. qui viden-
dus omnino est.*

Secundo obiicitur in motiuis, quod ad hoc feudum admitti
debet Reuerendus Don Liuius Canonicus regularis, filius dicti
17 Comitis Iulii. Nam in feudo † præstari potest seruitium per sub-
stitutum tam de iure communi. *cap. 1. §. similiter. vbi gloss. in verbo,
tertiam partem. de capit. Corradi.* quam de generali consuetudine
Lombardiæ, *vt tradit Cephalus in cons. 1. num. 69. vers. sed in Lom-
18 bardia. lib. 1. & in cons. 151. nu. 44. lib. 2.* Atqui quando † seruitiũ
præstatur in feudo per substitutum, clericus succedere potest, vt
est communis opinio, de qua testatur *Alex. in cons. 10. lib. 5.* Ergo
Don Liuius Canonicus regularis admitti debet ad huius feudi
successionem.

Respondetur primo, hoc feudum Roli esse feudum antiquũ,
nempe iam concessum auo & proauo horum illustrium Domi-
norum Comitum: sicuti constat ex ipsis inuestituris, & attestatus
est Rodulphus nunc Imperator inuictissimus in postrema inue-
19 stiturarum confirmatione, & antiquo iam tempore possessum †
est, vt antiquum: ob id tale debet iudicari. *vt scripsi in commentar.
de præsumtionib. lib. 3. præsumt. 94.* Est etiam hoc feudum rectum
20 & proprium: cum concessum fuerit, † pro se filiis & descenden-
tibus legitimis & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis.
Quæ sane verba significant, feudum esse rectum. *vt tradit Thom.
Martinus in tract. feud. in tit. de feudo simplici & recto, n. 2. vbi. n. 3.*
21 subiunxit, quod in dubio † feudum præsumitur rectum. *Et idem
22 ego ipse scripsi in d. lib. 3. præsumt. 95.* Porro quando † feudum est
rectum, proprium & antiquum, vasallus non potest seruire per
substitutum: sed ipsemet personaliter seruitium præstare debet.
*Ita post multos respondit Crauet. in cons. 303. col. 1. & 2. & secutus
sum in cons. 54. num. 14. & 15. lib. 1.* Non ergo hic Reuerendus
Don Liuius seruire potest in hoc feudo per substitutum, & con-
sequenter non potest succedere. Et præterea cum ipse Don Li-
uius iam sit Canonicus regularis professus, non potest in feudo
seruire nec per se nec per substitutum, *sicuti auctoritate multorum
tradunt Curt. Iun. in tract. feudorum. in tertia parte principali. in se-
cundo membro. num. 19. & Parisius in cap. in præsentia. num. 193. de
probatio. Et accedit quod responderunt Anch. in cons. 420. Quidam
ser Anton. num. 7. & Crauet. in cons. 303. num. 1.* cum dixerunt,
23 quod sicuti ingrediens † monasterium non est capax feudi, ex
quo ipse seruire non potest, ita nec monasterium succedit.

Tertio dicitur in motiuis, quod etsi admittimus dictum Don
Liuium Canonicum succedere non posse, attamen succedunt †
24 duo eius fratres: cum ad feudum ipsum fuerint specialiter legiti-
timati. *vt notant glo. & alii in cap. 1. §. naturales. si de feudo fuerit cõ-
trouers. inter dom. & agna.*

Respondetur primo, legitimationem prædictam esse inuali-
25 dam: cum † non cõstet hos legitimatos fuisse vere filios dicti D. Co-
mitis Iulii, qui legitimationem impetrauit, sicuti constare debe-
bat, vt post alios responderunt *Roland. in cons. 89. num. 39. lib. 1.
& Alciat. in resp. 496. num. 3.* qui quidem Alciatus dixit, non suf-
ficere solam patris nominationem vel tractatum, præsertim in
iudicio petitorio. Non etiam in ea legitimatione facta fuit men-
26 tio † agnatorum: sicuti iure requiritur, vt responderunt *Ruinus
in cons. 33. num. 13. lib. 1. & in cons. 28. num. 9. lib. 5. & Socin. Iun. in
cons. 95. num. 52. lib. 3.* Nec sufficit generalis mentio agnatorum.
Alex. cons. 62. num. 22. lib. 2. Et rursus non fuit narratum, feudum
esse antiquum, rectũ & nobile, vt fieri debuit. *Ruin. in cons. 36. n.
13. lib. 1. & in cons. 81. num. 3. lib. 3. & Roland. in cons. 10. nume. 16.
lib. 3. qui alios recensent.*

Respondetur secundo, quod cum feudum fuerit concessum,
pro se & filiis legitimis & naturalibus ac de legitimo matrimo-
27 nio natis, dumtaxat ij legitimati per rescriptum nullo modo de-
bent admitti. Ita in specie scripserunt *Alexand. Ruin. Socin. Sen.
Decius, Paris. Ripa, Neuiz. Gratus, Durans, Socin. Iun. Didac. Ceph.
Decian. Molina, & Sfortia Oddo, quos commemoraui & probaui
in commentariis, de præsumtionib. lib. 4. præsumt. 79. num. 21.* vbi re-
tuli, prædictum Molinam affirmantem, non esse ab hac opinione
recedendũ nec iudicando, nec consulendo. *Et præcitato in loco. n.
22. adiunxi post Ruinum & Decianum,* idem esse, quando legi-
timatio facta est, adiecta clausula, quod sit & habeatur perinde ac
si esset de legitimo matrimonio natus & procreatus. Cum Co- 28
mes † Palatinus ita legitimare non possit, vt legitimatus succede-
re debeat contra voluntatem eius, qui de rebus suis disposuit.
Quibus intelligimus nil obesse, quæ in motiuis adducuntur ex
*Gabriele in conclus. 1. n. 60. de legitimatione, & ex Deciano in cons.
5. num. 21. & 22. lib. 1.* Nam Gabriel loquitur † in legitimato per 29
subsequens matrimonium, qui casus nostro non adaptatur: cum
nos loquamur in legitimato per rescriptum. Imo & de legitima-
to per subsequens matrimonium respondendo dixit Alciatus *in
resp. 507. secundum impressionem antiquam Lugdunensem,* Senatũ
Mediolanensem bis iudicasse, legitimatum per subsequens ma-
trimonium non succedere, quando vocati sunt filii legitimi &
naturales ac nati ex legitimo matrimonio. *Decianus vero in dicto
cons. 5. nu. 21. & 22. lib. 1.* aduersus receptam aliorum sententiam
respondit. Est sane communis opinio, nec Comitem Palatinum,
† nec Principem ipsum posse legitimare, vt illegitime natus suc- 30
cedat in feudo antiquo, concesso & acquisito pro se & filiis legiti-
mis & naturalibus, atq; ex legitimo matrimonio natis: *vt in specie
respondit Ruinus. in cons. 36. numer. 7. & 16. lib. 1. Idem senserunt
Tiraquell. in tract. de nobilitate. cap. 24. num. 16. Didac. in lib. 3. va-
riar. resolut. cap. 6. num. 7. vers. quinta ratio. & accedit Modern. Pa-
risiens. in annotationib. ad Decium in cons. 624.* qui dixit, Decium il-
lo in loco male respondisse, cuius quidem Decii auctoritate mo-
tus est Decianus *in d. cons. 5. num. 21. & præterea testatur Andr.
Gailius in lib. 2. obseruationum. cap. 142. num. 11.* communem esse
vsum Cancellariæ Imperialis, † adiicere legitimationibus, quo ad 31
feuda antiqua, clausulam, saluo iure agnatorum.

Quarto obiicitur in motiuis quo ad bona allodialia, quod suc-
cedere debet dictus Don Liuius Canonicus regularis, qui exclu-
dit substitutum etiam si testator habuisset respectum ad naturali-
tatem, & non ad fictionem, vt plene demonstrat *Parisius in cap. in
præsentia. num. 136. vers. tu aduerte. de probation.* qui testatur, esse
communem opinionem. Et quando (subiicitur in motiuis) velle-
mus alteram opinionem complecti, illa videtur habere locum,
quando substituti sunt de liberis, vt declarat *Cacheranus in decis.
126. num. 24.* Sed isti Domini Comites substituti non sunt de li-
beris, neque de descendentibus Azonis vel Guidi. Ergo a filio
clerico, nempe a Don Liuio Canonico debent excludi.

Respondetur, dictum Comitem Azonem suo in testamento
vocasse primum eius filios & eorum descendentes, & illis dece-
dentibus sine filiis legitimis & naturalibus, substituit filios & des-
cendentes Comitis Iacobi fratris sui. Et his deficientibus vocauit
descendentes D. Palmerii, & successiue proximiores legitimos &
naturales ex prosapia & casata de sesso, dotatis semper fœminis.
Et hoc (subiunxit testator) ne dominium & bona ipsius testatoris
transferantur in alienos: sed semper remaneant penes illos de
sesso. &c. Quibus quidem verbis manifeste significauit testator,
velle bona sua a se fideicommisso supposita conseruari perpetuo
debere in sua agnatione & familia. Quo fit, vt nullo modo trans-
ire possint ad monasterium, quod ingressus est Don Liuius: cum
hoc in casu monasterium † non habeatur loco filii, vt excludat 32
substitutos. Ita in specie respondit *Decius in cons. 259. num. 2. quẽ
secuti sunt Ripa, Parisius, Æmilianus, Puteus, Vincentius, Francus
& Didacus, quos congessi & probaui in commentariis de præsumtio-
nibus lib. 4. præsumt. 83. num. 45.* quo loci scripsi, relictum familiæ,
† vt illa conseruetur, non esse præstandum ei, qui ingressus est 33
religionem: sic & constitutione primogenituræ non haberi ra-
tionem monasterii, cum illud familiam, ob quam primogenitura
constitui solet, conseruare non possit. His constat, nil obesse au-
ctoritatem *Parisii in d. cap. in præsentia. nu. 136.* cum loquatur Pa-
risius in casu, quem statim in sequenti responsione referam.

Respondetur secundo, quod etiam si non adesset illa causa
conseruationis familiæ & agnationis: attamen adhuc dicendum
esset, monasterium excludi ob illa verba, † quod succederent fi- 34
lii legitimi & naturales, ac de legitimo matrimonio nati: quæ si-
gnificant naturalitatem. *sicuti scripsi in d. præsumt. 83. num. 27.* vbi
ostendi hãc & veram & receptam magis esse opinionem etsi, Pa-
risius † *in d. cap. in præsentia. num. 136.* nullis pene citatis aucto- 35
ribus attestatus sit, contrariam opinionem esse communem.
Non ẽt repugnat decisio illa Cacherani *in d. decis. 126. n. 26.* quia
loquitur Cacheranus † in secundo capite suæ distinctionis, nem- 36
pe quando nõ constat de expressa mente testatoris, quod volue-
rit

fit excludere monasterium: sicuti quando (: inquit Cacheranus:)
testator simpliciter substituit, si decesserit sine liberis. Qui sane ca-
sus nostro nō conuenit. Et idē, quod ipse Cacheranus, & ego post
alios scripsi, & pro regula tradidi, *in dicta præsumtio. 83. nume. 58.*
Respondetur & tertio, dictum Reuerendum Don Liuium succe-
dere non posse; tum ob renuntiationem bonorum ab eo factam
patri, antequā emitteret professionem in religionem: tum etiam
ob dispositionem sacri Concilii Tridentini, *sessione 25. de regulari-*
37 *bus, c. 2.* quo sancitum est, regulares † nihil possidere posse, sed to-
tum monasterio acquiri. Nec vrget, quod in motiuis dicitur, hanc
esse quæstionē, quæ verti & tractari potest inter ipsum Reueren-
dum Don Liuium Canonicū, & monasterium, quæ nihil pertinet
ad Do. Comites. Non inquam hæc consideratio vrget: quia etsi
hæc videtur exceptio de iure tertii: attamen cū sit exceptio inha-
bilitatis personæ ipsius Don Liuii, obiici contra eum potest a Do.
Comitibus, *vt egregie declarat Socin. Sen. in l. 2. nu. 13. in fi. ff. de ex-*
38 *ceptio. rei iud.* Et præterea, sacrum † Concilium excludit ipso iure
39 ingredientē religionem. Porro exceptio † de iure tertii exclusiuo,
ipso iure opponi semper potest: sicuti tradit ipse Soc. *in d. l. 2. nu. 8.*
& illi accedunt multi a me congesti in cons. 79. nu. 29. lib. 1.

Quinto in motiuis obiicitur, quod ii D. Comites vocati fuerūt
sub conditione, si filii decederent sine liberis, sed D. Iulius decessit
40 cum filio Canonico regulari. Ergo deficiente conditione, † defi-
cit substitutio; quicquid postea de liberis cōtigerit, vt notat Man-
tica de coniecturis vltimarum voluntatum, *in lib. 11. tit. 6. num. 6.*
Et præterea isti fideicommissarii non possunt prætendere ius ali-
quod successionis, nisi post mortem naturalem ipsius Don Liuii
Canonici regularis: cum sit ingressus religionem capacem, *l. Sta-*
tius. §. Cornelio Felici. ff. de iure fisci. vbi Bartol. & Felin. in cap. in præ-
sentia. nu. 55. vers. octauo quæro. de probatio.

Respondetur, quod etsi Comes Iulius reliquit filium, nempe
Don Liuium: attamē tempore quo euenit casus successionis, non
reperitur habilis & idoneus ad succedendum: ex quo ei repugnat
testatoris voluntas: sicuti supra demonstrauimus. Nec vrget tra-
ditio illa *Felin. in d. c. in præsentia. num. 55. versic. octauo quæro.* quia
41 nihil penitus † ad rem nostrā facit. Loquitur enim Felinus, quan-
do quis debet succedere post mortem eius, qui iam est dominus
& possessor bonorum, in quibus est succedendum: sicuti quando
filius est successurus patri. Nam tūc intelligitur, quod filius possit
& debeat succedere mortuo patre naturaliter, non autē ciuiliter;
atq; ita per ingressum religionis bonorū capacis. Nos vero loqui-
mur, quādo agitur de admittendo ad successionē, atq; ita ad acqui-
rendū hæreditatē: vt scilicet ad eam non admittatur, qui ingressus
est religionem: cū a testatore sit exclusus, ob id, quod nō est aptus
conseruare agnationem & familiam, quam testator conseruari
voluit a succedentibus in bonis: vel etiam quia, dum monasterium
succedit in iure ingressi, non potest dici loco filii naturalis, quem
testator ipse vocauit, vt supra demonstrauimus.

Sexto dicitur in motiuis, quod ad dicta bona allodialia vidētur
admittendi dicti legitimati. Nā ad illa fuerunt expresse legitimati,
& consequenter excludunt substitutum, vt tradunt *Practicus Pa-*
piensis in forma libelli, quo agitur ex substitutione, in gl. ex suo corpore.
num. 2. Alexand. in consi. 2. num. 13. lib. 1. & Ruin. in consil. 76. num.
12. lib. 3.

Respondetur ex his, quæ dixi supra in responsione ad tertium
42 motiuum, nempe, legitimationem † esse inualidam: cum nō con-
stet, quod dicti legitimati essent filii dicti Comitis Iulii. Et rursus,
facta non fuit mentio substitutorum, qui erant vocati a testatore:
sicuti narrandum erat in precibus. Et demum dixi, quod legitima-
43 tus † per rescriptum, etiam adiecta illa clausula, quod sit & habea-
tur perinde, ac si esset de legitimo matrimonio natus & procrea-
tus, non tamen adhuc sic legitimatus excludit substitutum. *Ita di-*
xi me scripsisse in commentariis, de præsumtionibus, lib. 4. præsumt. 79.
nume. 22. post Decianum, & prius Ruinum, & alios plures, quos hic
non repeto. Et Ruinus in d. consil. 76. num. 12. lib. 3. loquitur solum,
quando illegitimus fuit expresse legitimatus quoad honores, no-
bilitatem & dignitates: sicuti ipsum Ruinum & ego secutus sum,
in dicta præsumt. 79. num. 11. Quæ sane legitimatio nil obest voca-
tis a testatore, quando sunt vocati, vt in casu nostro, sed solum re-
spicit ius principis legitimantis.

Septimo obiicitur, quod saltem legitima & trebellianica com-
petere videtur iis legitimatis & Don Liuio, ex persona Comitis
Iulii eorum patris: qui cum fuisset de liberis vel Comitis Azonis,
vel Comitis Guidi, possunt detrahi duæ quartæ, quæ dimidiam
hæreditatis important, vt respondit *Crauet. in cons. 50.*

Respondetur primo, a prędictis testatoribus prohibitam fuisse
ipsius Trebellianicæ detractionem, quæ quidem prohibitio † et- 44
iam in filiis primi gradus iure valet, secundum receptā magis opi-
nionem, *vt scripsi in cons. 164. nu. 26. lib. 2.* vbi recensui quā plures,
qui hanc esse magis communem & veram attestati sunt.

Respondetur secundo, quod cum ipse Comes Iulius nō fuerit
hæres Comitis Azonis, sed vnus ex fideicommissariis, nullā quar-
tam Trebellianicę detrahere potest, *sicuti probat tex. l. lex Falcidia.*
§. numquam. ff. ad l. Falcid. quo loci dixit Bart. textum illum esse o-
mnibus cognitum. Et quod fideicommissarius † restituendo alte- 45
ri fideicommissario, non detrahat aliquā Trebellianicam, *post alios*
tradit Ludouic. Molina in lib. 1. de Hispanorum primogeniis, cap. 17.
nu. 30. Nec repugnat quod dicitur in motiuis, quod etsi fideicom-
missarius nō potest ex sua persona detrahere Trebellianicam: at-
tamen potest ex persona hæredis grauati, qui transmittit ad hære-
dem ius detrahendi Trębellianicā ipsam, quando ipse hæres eam
non detraxit, *l. quamquam. C. ad legem Falcidiam.* Nam responde-
tur primo, quod cum sit aduersariorum fundamentum, detrahi
debere quartā Trebellianicam ex persona primi hęredis: quia ipse
eam non detraxit, probare ipsi debent quod nulla facta fuerit de-
tractio: quia etsi negatiua hæc est, factam non esse detractionem:
attamen † cum sit fundamentum ipsius partis probari ab ea de- 46
bet, vt tradunt post alios Ripa, *in l. in illa. nu. 13. ff. de verb. oblig. &*
multos recenset, & sequitur Crauet. in cons. 112. nu. 6.

Respondetur tertio, ab ipso Comite Iulio alienata fuisse † mul- 47
ta bona fideicommissi: sicuti attestati sunt *Baptista Pontius in pro-*
cessu, pag. 408. & alii pag. 412. & 424. ob id illa alienata imputari
debent in ipsam Trebellianicam, vt auctoritate multorū respon-
dit *Bursatus in consil. 151. nume. 85. lib. 2.* ac etiam in legitimam, † 48
vt tradunt Bartolus in l. in quartam. nume. 9. & in l. Marcellus. §.
res, quæ. in fine. ff. ad Trebellian. & ibidem Castrens. & Socin. in consil.
36. in princ. lib. 1.

Octauo obiicitur, videri nullum exstare fideicommissum, quo
ad bona petita: quoniam illorum identitas non videtur probata.
Nam respectu Comitis Azonis, nullus vidit eum possidere. Nec
fama publica probat: quia non sumus in antiquis: & quatenus es-
semus in antiquis, fama nō fuit probata respectu confinium. *Bar-*
tol. in l. 1. C. si vnus ex pluribus. Et respectu Comitis Guidi licet te-
stes affirment, vidisse illum possidere: non tamen dicunt, quam
partem possederit. Nec sufficit † in genere dicere, talem possedis- 49
se possessionem illam, nisi membra & partes per cōfinia designet.
Imo singulorum corporum possessio probanda est, vt respondit
Natta in cons. 429. lib. 2.

Respondetur, quod quoad personam Comitis Azonis satis
probatum est fama, eum possedisse hæc bona, de quibus est con-
trouersia: cum in † antiquis satis sit, probare possessionem per fa- 50
mam. Imo fortius dominium, *vt tradunt Baldus in l. proprietatis. in*
fine. C. de probatio. Alexand. in consil. 4. num. 7. versic. potest alius mo-
dus seruari. lib. 2. & in consi. 24. lib. 5. Corne. in consil. 48. lib. 4. & De-
cius in capitu. cum causam, in secundo notab. de probation. alios sciens
omitto. Quod vero hic versemur in antiquis, existimo verissimum:
cum constet Comitem Azonem decessisse, anno 1496. atque ita
decursi iam sunt pene cētum anni ab eo tempore citra. Et si enim
recepta magis est opinio, quod in materia probationum † tem- 51
pus antiquum dicatur iudicis arbitrio, *vt copiose scripsi in lib. 2. de*
arbitrariis iudicum. casu 3. nume. 1. attamen nemo est iudex, qui
summo etiam iure, nedum æquitate vti velit, quin iudicet, tem-
pus saltem † nonaginta quatuor annorum esse antiquum, *iuxta ea,* 52
quæ scripsi in dicto casu 3. nume. 6. cum nequeant reperiri testes ita
senes, vt tanti temporis habeant memoriam. Quo vero ad perso-
nam Comitis Guidi, idem dicendum est, quod scilicet satis con-
stet eum possedisse hæc bona. Nam cum appareat possessa fuisse a
Comite Azone, præsumitur etiam possessa a Comite Guido eius
filio. Cum præsumatur cōtinuata possessio † a patre in filium hæ- 53
redem. *Ita scripsi in commentariis, de præsumtionibus, lib. 6. præsumt.*
64. nume. 17 post Bartolum, Baldum, Butrium, Abbatem, Alexan-
drum, Balbum, Ripam, Alciatum, & alios, quos illo in loco commemo-
raui. Et præterea exstant multi testes, qui attestati sunt, se vidisse
Comitem Guidum possidere. Ita sane primus testis Ioannes de
Prætis, qui attestatus est, Comitem Guidum possedisse bona in
capitulis descripta, exceptis prædiis Ganelli & Ronchi. Ita & se-
cundus testis Petrus Maria de Girardellis, sic & tertius testis Fran-
ciscus de Coquis. Ita & quartus testis, Genesius Resta. Non refe-
ro alios. Et cum testes ipsi deposuerint interrogati super capitu-
lis, in quibus descripta sunt certa nomina, & confinia prædiorum,

& ex quibus demonstrata est eorum certitudo; sequitur dicen-
dum, satis probatam esse idemtitatem ipsorum prædiorum. Nam
54 † testis deponens super capitulis, & ad ea se referens dicitur pro-
bare, vt in eis habetur. Ita in specie probationis possessionis egre-
gie affirmant *Aretinus in l. serui electione. §. 1. ff. de legat. 1. & Socin.
in l. si quis cum totum. num. 4. vers. in qua tamen quæstione. ff. de exce-
ptio. rei iudicatæ.* Et admisso citra veri præiudicium, quod testes
non probarunt confinia: attamen adhuc satis probata est ipso-
55 rum idemtitas. Cum non solum † confinibus: sed & aliis modis
probari possit idemtitas rei immobilis, vtputa ex ipso singulari
nomine fundi, vt tradunt Bartolus *in l. demonstratio falsa. in princ.
nume. 4. ff. de condi. & demonstrat. & late egregieque Aretinus in l. si
quis in fundi vocabulo. nume. 4. de legat. 1. & ibidem Ruinus numero
22. Socinus Iunior in consil. 27. nume. 29. lib. 3. & Decianus in consil.
17. nume. 17. lib. 3.* qui quidem idem esse dixit, quando nomen
non est singulare. Et hos secutus sum in commentariis, *de præsum-
tionibus, lib. 6. præsumtio. 15. numero 32. quo loci, numero 33. scripsi
post Nattam in consil. 235. nume. 16.* idemtitatem rei immobilis
probari, probando fundum aliquem esse prope castrum, & esse
eius nominis, cuius mentionem fecerat testator, vel alius in ali-
qua dispositione. Et ex eodem Natta subiunxi ibidem *nume. 34.*
56 probari idemtitatem, † demonstrando quod descendentes primi
possessoris illius fundi, continuato tempore possederunt: sicuti
constat probatum esse hoc nostro in casu, in quo testes expresse-
runt horũ prædiorum nomina, quæ tam hodie quã olim eadem
sunt: expresserunt etiam continuatam eorum possessionem per
successores ipsorum Comitum Azonis & Guidi. His existimo sa-
tis abunde satisfactum esse doctissimis excitatis motiuis. Nec du-
bito quin illustrissimus atque excellentissimus D. D. Dux sit pro-
nunciaturus pro his illustribus domin. Comitibus, quos ius opti-
mum fouere existimo.

In eadem causa

REspondi alias Reuerendum Don Liuium admitti
non debere ad huius feudi successionem. Et hoc
quidem verum esse dixi duplici ratione, quarum
57 vna est, quod clericus & religiosus † non succedit
in feudo nobili & antiquo, in quo vasallus per
propriam personam seruire debet domino, non
autem per substitutum. Quæ ratio & causa fuit a me demonstrata
in prima illius responsi dubitatione. Altera & secũda ratio & causa
est: quia ipse D. Don Liuius ante emissam in religione professio-
nem renuntiauit omnibus & quibuscunq; iuribus, quouis modo
ad eũ spectantibus, aut quæ in futurũ spectare possent in bonis &
hæreditatibus paternis, maternis ac fraternis, ac aliter quomodo-
cunq; & qualitercumq; sibi obuenturis, &c. Quam rationem &
causam exclusionis explicaui in secunda dubitatione prædicti re-
sponsi. Quo etiam in responso in tertia dubitatione ostendi, dictũ
Don Liuium succedere non posse in bonis allodialibus fideicom-
misso suppositis. Non hic repetam ea, quæ ibi scripsi, ne ex scri-
ptis scripta conficiam.

Nunc quoad eiusdem Don Liuii personam alia supersunt di-
cenda, quæ processum ipsius causæ respiciunt. Dicimus itaq; iudi-
cium ab eo incoatum & tractatum esse nullum: cum monachus
58 † etiam licentia & auctoritate sui Abbatis in iudicio esse non pos-
sit ad propriam vtilitatem: sed tunc solum quando duo concur-
runt, vtilitas monasterii & superioris licentia, *cap. 2. de postula. vbi
Abbas, & reliqui. Speculator in titu. de actionibus. versicu. item exci-
pitur. & Vantius in tractat. de nullitate. in titu. de nullitate ex defectu
inhabilit. seu mand. comparen. nume. 49.*

Nec obstat, datam sibi fuisse licentiam a capitulo generali con-
gregationis suæ, vt ipse Don Liuius petere posset hæreditatem
paternam & maternam ad suum monasterium spectantem; ad fi-
nem quoque, vt de ea testari & disponere possit pro libito suæ vo-
luntatis. Nam respondetur, quod Aut dicimus hic agi de iam quę-
sitis dicto Don Liuio, vtpote de successione in bonis paternis,
quorum dominium continuat in filium, *l. in suis. ff. de liber. & post-
humis.* Et hoc casu certum est, prædictam licentiam & auctorita-
tem esse omnino inualidam nullamque. Cum sit clarum mona-
sterium succedere loco ipsius professi religionem, atque ita do-
minium ipso iure ei acquiri: sicuti sancitum est sacrosancto Con-
cilio Tridentino, *Sessione vigesima quinta, de regularibus. cap. 2.* cu-
ius verba hæc sunt: Nemini igitur Regularium tam virorũ quam
mulierum, liceat bona immobilia vel mobilia † cuiuscumq; qua- 59
litatis fuerint, etiam quouis modo ab eis acquisita, tamquam pro-
pria, aut etiam nomine conuentus, possidere, vel tenere; sed sta-
tim ea superiori tradantur, conuentuique incorporentur. Nec
deinceps liceat superioribus bona stabilia alicui regulari conce-
dere, etiam ad vsumfructum, vel vsum, administrationem, aut com
mendam. Administratio autem bonorum monasteriorum siue
cõuentuum ad solos officiales eorundem ad nutum superiorum
amouibiles, pertineat, &c. Hæc constitutio sacri Concilii, quæ
consentanea est antiquis Canonibus, cap. 2. & cap. ad monasteri-
um. de statu regula. clare ostendit, non licuisse huic Capitulo ge-
nerali Canonicorum regularium, concedere facultatem sic agen-
di, & administrandi & disponendi. Aut vero hic agitur de nõdum
quæsitis, sicq; de hæreditate & successione delata tantum, iuxta *l.
delata. de verb. signific. & tradunt omnes in l. 1. C. qui admitti.* Et hoc
etiam casu non potuit Capitulum generale, repudiando hoc ius,
illud dare & transferre in dictum Don Liuium. Et si enim admit-
timus illam magis receptam sententiam Doctorum, † qui dixerũt, 60
monasterium posse repudiare hæreditatem monacho, suoq; pro-
fesso delatam; de qua scripserunt *Feder. de Senis in consil. 9. Bald. in
auth. si qua mulier. in fi. C. de sacrosanct. eccles. Lapus alleg. 25. Roma.
in cons. 184. Ias. & Ripa in l. legatum. de lega. 1. Roland. in cons. 15. nu.
37. lib. 1. Bursatus in consil. 55. nume. 22. & idem sensit Redoanus in
tracta. de rebus ecclesiæ non alienandis. rubr. prima. quæst. 12. num. 9.*
attamen † hæc opinio locum habet quoad commodum agnato- 61
rum succedentium, *vt præcitati Doctores loquuntur*; nõ autem quo
ad ipsummet monachum & in religione professum: cum is nil
proprii habere possit. Et sicuti retinere non potest iam quæsita; 61
ita nec ei concedi possunt iura & actiones ad sibi ipsi acquiren-
dum: tum quia, quando aliquid est prohibitum, censetur etiam
prohibitum illud, quo ad prohibitum peruenitur, *l. oratio. ff. de
sponsal.* tum quia & antiqui Canones, & sacrum Concilium Tri-
dentinum prohibuerunt, ne professi religionem possint retine-
re bona aliqua propria, ne a diuinis distrahantur; quæ quidem
ratio locum habet multo magis, quando monasterium repudiat
iura & actiones ad commodum sui professi, vt is in forum descen-
dat, & agat ad consequendum hæreditatem & bona: cum magis
distrahatur quam si bonis rebusq; ipsis frueretur.

Et rursus non licuit prefato Capitulo generali concedere præ-
dictam licentiam: cum iam ipse Don Liuius ante emissam pro-
fessionem renuntiauerit omnibus & quibuscumque suis iuri-
bus sibi competentibus ad commodum & fauorem dom. Comi-
tis Iulii patris sui, qui eam renuntiationem acceptauit. Nec re-
pugnat, quod dictus Comes Iulius voluerit & declarauerit, quod
non valeret dicta renuntiatio: & eam remiserit ipsi Don Liuio,
tam in declaratione & remissione facta inter viuos quam in testa-
mento: quia respondetur, quod statim facta remissione atque
ita sublata renuntiatione, facta a Don Liuio, & ei delata succes-
sione, totum dicitur denuo acquisitum monasterio. Et pro-
pterea necessaria erat noua licentia & facultas ipsius Capituli ge-
neralis, vt posset ipse Don Liuius succedere in his bonis.

Quoad secundum caput, nempe quoad personas Do. Flaminii,
& Do. Liuii filiorum naturalium, legitimatorum tamen, iam alias
respondi in quarta dubitatione illius a me redditi responsi, hos le-
gitimatos succedere non posse in feudo. Et ibi vsus sum multis ra-
tionibus & argumentis. Et accedit nunc, quod cum dominus Co-
mes Iulius pater dictorum legitimatorum consenserit, imo man-
datum dederit, ad suscipiendum inuestituram pro natis tantum
ex legitimo matrimonio, dicendum est, dictos legitimatos non
posse impugnare factum eorum patris, cuius se hæredes esse de-
clararunt, *l. ex qua persona. ff. de regulis iuris. & l. cum a matre. Cod.
de rei vendic. & copiose scripsi in consilio 89. numero trigesimo quar-
to, & multis sequentibus, libro primo.* Et tanto magis, cum ii legiti-
mati petierint etiam, se admitti ad bona fideicommissi Comitis
Azonis, qui pariter suo in testamento disposuit, etiam bona feu-
dalia peruenire non posse ad alios, quam ad natos ex legitimo ma-
trimonio.

Nec repugnat si dicatur, antiquam inuestituram alterari atque 62
mutari non posse in detrimentum successorum, *vt respondit Bal-
dus in consil. 215. lib. 2.* primam inuestituram receptam pro ma-
sculis & fœminis, non potuisse alterari atque immutari per secun-
dam, receptam pro masculis tantum, in preiudicium fœminarum.
*Et idem Baldus in l. vnica. colum. penult. C. quando non peten. partes.
in cap. 1. §. vlt. colum. vltima. versicu. quis dicatur. Castaldus de feudo
Guardiæ.* Et alibi sæpe docuit, recognitionem † feudi factam ex 63
noua

noua inueſtitura mutata & alterata, non nocere futuris ſucceſſoribus. *Et Baldum ſecutus ſum in conſil.* 103 *.numero* 57. *& in conſilio* 191 *.num.*44*.lib.*2*.vbi Caſtrenſem, Decium, & alios multos commemoraui.*

Nam reſpondetur primo, hanc non eſſe antiquæ inueſtituræ mutationem & alterationem, ſed declarationem. Cum enim iure communi ſit aliqua diſputatio, & controuerſia inter Doctores, an legitimatus ſuccedat in feudo præſertim antiquo & nobili; & hoc pendeat a verbis inueſtiturarum & legitimationum; ſicuti diſſerui in reſponſo a me hac de cauſa reddito in quarta dubitatione; vbi ſcripſi, receptam magis & veram Doctorum ſententiam eſſe, legitimatum non admitti ad huius feudi ſucceſſionem. Ad tollendam tamen communem dubitationem declarauit Cæſarea maieſtas, per nouam inueſtituram conceſſam dom. Comiti Iulio, quod ex legitimo matrimonio tantum nati ſuccedant in feudo. Hanc ſane declarationem ab ipſo Imperatore fieri potuiſſe
64 dubium non eſt: cum † eius ſit interpretari, qui poteſt condere, *l.vlt.C.de legib.*

65 Reſpondetur & ſecundo, antiquam inueſtituram mutari atq; alterari poſſe in detrimentum ſucceſſorum, qui ipſi mutationi conſenſerunt, eamque approbarunt. *Ita Caſtrenſ. in conſi.*61*. videtur dicendum.lib.*1*.quem ſecutus ſum in conſil.*103*.num.*57*.lib.*1*. vbi alios commemoraui. Et illis accedit Decianus in conſil.*73*.nume.*50*.lib.*2. Porro hos legitimatos conſenſiſſe atq; approbaſſe hanc inueſtituram a patre ſuſceptam, certum eſt; cum eius hæredes ſe eſſe declarauerint, *iuxta dictā l.cum a matre. C.de rei vend. & diximus ſupra.*

Eſt idem dicendum quoad bona fideicommiſſi, vt ſcilicet ſuccedere in eis non poſſint ii legitimati: ſicuti abunde diſſerui in reſponſo hac de cauſa reddito in quinta dubitatione. Et ibidem dictis accedit, & alia ratio, quod cum prædicti Do. Comites Azo & Guidus teſtatores, qui fideicommiſſa conſtituerunt, eſſent dignitate comitatus inſigniti, coniectura ſumitur, quod noluerint ad ſuorum fideicommiſſorum ſucceſſionem admitti illegitime natos, quamquam per reſcriptum legitimatos, *vt ſcripſerunt Baldus, Angelus, Alexander, Socinus, Crottus, Barbatia, Ruinus, Decius, Gratus, Brunus, Pariſius & Afflictus, quos recenſet & ſequitur Tiraquellus in tracta.de nobilitate.cap.*23*.nu.*15*. & nu.*18*. & ego ſecutus ſum in conſil.*164*.num.*10*.in conſil.*173*.num.*74*. & in conſil.*181*.nu.*42*. lib.*2*. & in commentariis de præſumtionibus, lib.*4*. præſumt.*79*.nu.*5. Et præterea ſuffragatur, quod prædicti teſtatores expreſſim prohibuerunt bona ſua quouis modo alienari. Ex quo ſequitur, quod ſub ea vocatione filiorum legitimorum, non comprehendantur legitimati per reſcriptum. *Ita reſponderunt Ancharanus in conſilio* 427*.num.*2*.in fine. Alexand.in conſil.*25*.nume.*1*.in fine.lib.*1*. Gratus in conſil.*29*.nume.*48*.lib.*2*. & Pariſius in conſil.* 12*.nume.*151*. lib.*2*. quem ſecutus ſum in conſilio* 461*.nume.*44*. lib.*5*. & in præcitatis commentariis de præſumtionibus, libro quarto, præſumtione ſeptuageſima nona, numero trigeſimo quarto.* Ea ratione prædicti interpre-
65 tes vſi ſunt, quod cum teſtator expreſſe prohibuerit † alienationem, dicitur etiam prohibuiſſe legitimationem, quæ alienationis vim & effectum obtinet.

Eſt præterea obſeruandum, non ſatis conſtare de ipſa legitimatione: quia inſtrumentum illud legitimationis eſſe tranſumtum in facto mihi præſupponitur, & quidē minus ſolemniter factum: cum adhibita nō fuerit citatio eorum, quorum intereſſe poterat: ſicuti tradunt *Bartolus, Baldus, Felinus, Decius, Curtius Iunior, Purpur. Boerius, & alii, quos commemorauit & ſecutus eſt Didacus in libro practica.quæſtio.capit.*1*.nume.*4*.verſic.tertio exigitur, quo loci in verſicu.primum eſt.* tradit, requiri etiam iuſtam cauſam adeſſe debere, ſumendi dictum exemplum ſeu tranſumtum: & ſubiungit, quod hæc exemplatio non aliter fieri debet, quam ſi fiat ex eo inſtrumento publico, quod probaret omnino ac fidem faceret, eſſetque originale, & huius ſententiæ recenſet *Baldum, Albericum, Alexandrum, & alios nonnullos.*

Quoad tertium caput, nempe quoad perſonas Dom. Cynthiæ & Philotheæ, dicendum eſt, illas admitti minime debere ad huius
66 feudi ſucceſſionem. Cum regulariter fœminæ † non ſuccedant in feudo, *capitu.*1*.§.vltim.de ſucceſſ.feudi. & in capitu.*1*.de feudo fœm.* imo nec deficientibus maſculis ſuccedunt, ſed tunc ad dominum reuertitur, *cap.*1*.de ſucceſſ.fratrum. & capitu.quemadmod. feudum ad fœmin.pertineat. & reſpondit Pariſius in conſil.*72*.nume.*78*.lib.*4.

Nec obſtat, quod hoc feudum fuerit conceſſum pro ſe & de-
67 ſcendentibus, quod quidem deſcendentium † nomen tanquam commune comprehendit etiam fœminas, *l.vlt.in princip.Cod.de legit.hæredit. & ſcripſi in commentariis de præſumtionibus, lib.*4*. præſumt.*91*.num.*4*. & in ſpecie ſucceſſionis feudi ſcripſit Oſaſcus in deciſ.*23*.nu.*21*. & nu.*38.

Nam reſpondetur primo, quod imo nomen † deſcendentium 68
non comprehendit fœminas in ſucceſſione feudorum: ſicuti in ſpecie tradit *Hieronymus Garzonius in tracta. de fœminis ad feuda recipiendis, vel non. in decima tertia reſtrictione, ſeu limitatione.* qui ea ratione & ſimili confirmat, quod feudum conceſſum pro ſe &
hæredibus, † intelligitur de hæredibus maſculis, & ſi hæredis no- 69
men commune eſt, *capitu.primo.§.& ſi clientulus.de aliena.feudi. & tradunt gloſſ in capitu.primo.§.penult.de lege Corradi. Baldus in præludiis feudo. numero vigeſimo quinto. Decius in conſilio* 413*. numero decimo. & Hieronymus Garzonius in præcitato tracta.de fœminis ad feuda recipiendis, vel non, in ſecunda ampliatione.* Reſpondetur ſecundo, quod etiam ſi concedimus, ſub illo nomine de-
ſcendentium contineri fœminas: attamen † hoc intelligitur, 70
quando nulli exſtant maſculi deſcendentes ab illo primo inueſtito, *capit.*1*.de eo, qui ſibi & hæred.ſuis. & poſt alios tradit Garzonius præcitato in loco in ſexta ampliatione.*

Non etiam hæ fœminæ admitti debent ad ſucceſſionem bonorum allodialium: cum illa ſint ſuppoſita fideicommiſſo Comitis Azonis, & Comitis Guidi, qui manifeſte diſpoſuerunt, eorum bona peruenire ſemper debere ad maſculos, excluſis fœminis, quas dotari voluerunt. Et cum verba teſtamentorum ſint clara &
manifeſta, non eſt inſiſtendum. In claris † enim (: vt dici ſolet:) 71
non eſt opus coniecturis, *l.ille aut ille.§.cum in verbis.de legatis tertio. & ideo reſpondit poſt Baldum Crauetta in conſilio quadrageſimo*
*ſeptimo, num.*2. quod vbi verba ſunt clara, ceſſant † aduocatorum 72
cauillationes.

Cæterum, admiſſo citra veri præiudicium, quod hæ fœminæ admitti poſſent ad ſucceſſionem tam bonorum feudalium quam allodialium: attamen ex hoc iudicio ab eis intentato admitti non debent: cum iudicium hoc ſit nullum multiplici nullitate.

Prima quarum vel ex eo prouenit, quod tota cauſa fuit agitata a dicto Reuerendo Don Liuio procuratore domi. Philotheæ, qui quidem procurator fuit conſtitutus a domin. Comite Gaſpare Seſſio tutore ipſius dom. Philotheæ. Quod ſane mandatum eſt
nullum: cum tutor † non poſſit conſtituere procuratorem ante 73
litem ab eo conteſtatam, *l.neque tutores. Cod.de procurator.* Nec obſtat, ſi dicatur, quod non ſolum fecit eum procuratorem, † ſed etiam actorem, quod facere potuit ante litem conteſtatam, *dicta l.neque tutores.* quia reſpondetur, quod cum adhibitum non fuerit decretum Prætoris conſtitutio eſt nulla, *l.decreto.ff.de adminiſtr.tutor.l.ſi actor.ff.de appellationib. & §.vltimo.Inſtitut.de curato. & tradunt gloſſ.in dicta l.neque tutores. Bartolus & Caſtrenſ.in dicta l.ſi actor. & egregie Imola in capitu. cum nos. numero ſeptimo. extra, de his, quæ fiunt a prælato ſine conſen. capit.* cum dixit, quod ſi actor conſtitutus ſit a tutore ſine decreto Prætoris, non poterit poſtea actor ex interuallo confirmari per ipſum Prætorem, vel per alium inferiorem a Principe. Et ex hoc ſequitur nullitas actuum, vt reſponderunt *Socin.Sen.in conſil.*255*.numero* 3*.lib.*2*. & Natta in conſil.*5*.nume.*1*.idem tradit Sebaſtianus Vantius in tracta. de nullitate.in tit.de nullitate ſententiæ ex defectu inhabil.ſeu mandati comparen.nu.*65.

Secunda eſt nullitas huius iudicii, ex parte perſonæ ipſius tu-
toris, qui in iudicio eſſe non potuit, † nec aliud facere, niſi facto 74
prius inuentario. Ita poſt alios Vincentius Francus *in deciſio.*206*. num.*8*. & *9*.lib.*1*. qui teſtatur deciſum fuiſſe eo in conſilio Neapolitano*, acta omnia a tutore ante confectum inuentarium eſſe nulla, etiamſi nil fuit oppoſitum.

Tertia eſt nullitas huius iudicii, tamquam agitatum ab eo, qui procurator eſſe non potuit, nempe a dicto domino Liuio, qui (: vt diximus ſupra:) non poteſt eſſe in iudicio, niſi pro cauſis ſui monaſterii, & cum licentia Abbatis.

Quarta eſt nullitas, quæ prouenit a defectu mandati dicti domini Liuii. Quandoquidem (: vt in facto præſupponitur:) mandatum in eum factum, fuit reuocatum per ipſum tutorem conſtituentem, qui dum in eadem cauſa conſtituit alium procuratorem, non dixit is tutor, non reuocando aliud quodcumque mandatum: ſicuti dicere debebat, ſi cupiebat, quod ipſe Don Liuius procurator eſſet adhuc, *iuxta text. l.ſi quis cum procuratorio. §.vltimo.ff.de procurator. & ibidem Baldus, Angelus & Caſtrenſis. ſic Bartolus & Alexand.in l.cum procurator.§.primo.ff.de operis noui nuntiat. Ruinus in conſilio* 108*.num.*1*.lib.*1*.Decius in cap.cæterum.*

colum.1.versiculo, tertio regula. de rescriptis. & in consilio 430. in fi-
ne. & accedit Socinus Senior in consilio 17. numero 11. lib. 3. qui ad-
monet esse adhibendam clausulam, non reuocando primum pro-
curatorem; alioqui reuocatus dicetur. Et tradit etiam Vantius in
tract. de nullitate. in tit. de nullitate sententiæ ex defectu mandati com-
parentium. nu. 163. & 167.

Quinta est nullitas ex persona dom. Cynthiæ, cuius nomine in-
teruenit Doctor Badus, qui nullum mandatum produxit. Nec
repugnat quod in mandato substitutionis facto a dom. Flaminio,
idem domin. Flaminius enuncietur principalis procurator dictæ
dominæ Cynthiæ. Quod quidem mandatum se vidisse testatur
notarius, de ea substitutione rogatus: quia respondetur, attestatio-
75 nem † illam notarii nullam fidem facere, vt dicatur de mandato
satis constare. sicuti tradunt in specie Decius, in authen. si quis in ali-
quo. colum. penul. versi. vlterius notandum. C. de eden. qui alios refert.
& Mascardus in tract. de probatio. conclus. 1005. nu. 11.

Concludo itaque prædictos filios Do. Comitis Iulii, ac dictas
do. Cynthiam & Philotheam nullum ius, nec in possessorio, nec
in petitorio iudicio fouere.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Donatio non reuocatur nisi probata ingratitudinis causa.* 2.
3 *Actor intentionem suam probare debet, alioquin reus absoluitur.*
4 *Ingratitudo non præsumitur.*
5 *Ingratitudo non probatur ob tentatam bonorum occupationē donatarii, sed requiritur quod re ipsa occupauerit.*
6 *Conatus non punitur nisi in casibus a iure expressis.*
7 *Causa etiam leuis excusat a dolo.*
8 *Et consequenter a vitio ingratitudinis, quod sine dolo non committitur.*
8 *Ingratitudo sine dolo non committitur.*
9 *Donatio ob causam ob ingratitudinem non reuocatur.*
10 *Donatio ob causam proprie non est donatio, sed potius contractus.*
11 *Et magis dicitur participare de permutatione, quam de donatione.*
12 *L. vlt. C. de reuocand. donat. intellectus.*
13 *Donatio ob causam contractus est innominatus.*
14 *Voluntas & mens contrahentium dubia ex præcedenti tractatu & gestis declaratur.*
15 *Donatio censetur facta respectu & causa meritorum, quando incontinenti eorum facta fuit mentio.*
16 *Causa finalis illa est, quæ vbi nō exstitisset, actus ipse confectus non fuisset.*
17 *Causa finalis præsumitur, quando aliquid datur ob causam fauorabilem.*
18 *Nobiles familiæ inopia & paupertate sordescunt.*
19 *Causam de præterito impulsiuam esse, de futuro vero finalem.*
20 *Causa non respiciens commodum & vtilitatem donatoris, habetur pro pura.*
21 *Donatio ob ingratitudinem reuocari non potest, quando agitur de præiudicio tertii.*
22 *Donatio facta fauore tertii reuocari non potest ad illius tertii præiudicium, consensu & voluntate ipsiusmet donatarii.*
23 *Delinquendo nemo alteri detrimentum in suo iure adferre potest.*
24 *Ingratitudo vxoris non nocet marito, vt dos ab eo auferatur.*
25 *Promissio mediante iureiurando de non reuocanda donatione ob ingratitudinem seruanda est.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXIII.



DOnationis reuocatio, quā facere conatur Reue-
rendissimus D. M. Antonius Saulius nec iure nec
æquitate admitti debet.
1 Et primo quidē, quia nulla ab eo probata fuit †
ingratitudinis causa commissa ab illustri D. Paulo
Saulio eius ex fratre nepote donatario: cū tamen
ad ipsum Do. M. Antonium donatorem spectet onus † probandi
2 ipsam ingratitudinis causam, vt in specie probat text. *l. vlt. C. de re-*
uocan. donatio. ibi. Ex his enim tantummodo causis, si fuerint in iudi-
cium dilucidis argumentis cognitionaliter probatæ, &c. probata in-
telligitur ab ipso donatore actore, qui donationem vult reuoca-
re. Cum actor intentionem † suam probare debeat, alioqui reus 3
absoluitur, *l. actor. C. de probation. & l. qui accusare. Cod. de eden.* Et
cum ingratitudo sit, vitium & quidem detestabile, quod non præ-
sumitur, *l. omnimodo. C. de inoffic. testa. l. 2. Cod. de secund. nupt. & ibi*
Bald. & §. causas. in authent. vt cum de appellat. cognos. & §. 1. in auth.
vt liberti de cætero. & in specie sic affirmarunt Ripa in d. l. vlt. quæstio.
55. num. 185. C. de reuocand. donatio. & Riminaldus Iunior in §. 1.
nume. 1455. Institut. de donatio. & in consil. 234. nu. 297. lib. 2. Imo
requiritur clara & indubita probatio ipsius ingratitudinis: sicuti
scripserunt *Baldus in d. l. Doct. C. de secund. nupt. & Curt. Senior in l.*
admonendi. num. 210. ff. de iureiuran. Nec dicatur, præfatum Do.
M. Antonium probasse, dictum D. Paulum donatarium tentasse
occupare nonnulla bona ipsius D. M. Antonii: quia etsi citra veri
præiudicium hoc concedimus: attamen hæc dici non potest iusta
ingratitudinis causa: cum non sufficiat tentare † bonorum occu- 5
pationem, sed requiratur quod re ipsa occupauerit, iacturamque
donatori intulerit, *d. l. vlt. C. de reuoc. donatio. ibi. vel iacturæ molem*
ex insidiis suis ingerat, quæ non leuem sensum substantiæ donatoris im-
ponat, &c. Quæ sane verba actum perfectum & damnum re ipsa
illatum significant. *sicuti in d. l. vlt. annotauit Ripa nu. 92. vers. quid*
tenendum. ex sententia Io. Andreæ, Zabarellæ ac Imolæ in capit. vlt. de 6
donat. Et ratio quidem est, quia conatus † non punitur, nisi in ca-
sibus a iure expressis: vt latissime disserui *in commentariis de arbi-*
trariis iudicum, lib. 2. casu 360. Et præterea credendum est, dictum
Do. Paulum aliqua causa motum fuisse ad occupandum dicta bo-
na, vel quia existimauit iure sibi facere licuisse tamquam donata-
rio, vt consequeretur donatam pecuniam, vel quia aliam habebat
causam sic tentandi occupationem; quæ sane causæ † etsi leues, 7
excusant a dolo, *l. igitur. §. causa. ff. de liberali causa. & copiose disse-*
rui in commentariis de recuperanda possessione remedio quinto. nu. 49.
Et consequenter excusat a vitio † ingratitudinis, quod sine dolo 8
committi non potest. *Ripa d. l. vlt. nu. 70. C. de reuoc. donat.*

Secundo, dato citra veri præiudicium, quod D. Paulus exstite-
rit erga Do. M. Antonium ingratus: attamen reuocari non potest
hæc donatio, si quidem certi & clari iuris est, donationem ob cau-
sam † reuocari non posse ob ingratitudinem a donatario commis- 9
sam. *Ita gloss. in l. vlt. in verbo, inueniantur. Cod. de reuocand. donatio.*
Doct. in cap. vlt. de donation. Roman. in singul. 520. donatio. Alexan.
in consil. 40. num. 6. & in consil. 43. num. 32. lib. 4. Ripa in dict. l. vlt.
num. 148. C. de reuocan. donatio. Boer. in quæstio. 27. Gomes. in §. item
Seruiana. nume. 44. Institut. de action. Tiraquellus in l. si vnquam. in
verbo, donatione largitus. nume. 142. C. eo. Bero. in consil. 58. nu. 4. lib.
1. & Iulius Clarus in §. donatio. quæstio. 21. Et huius sententiæ ea est 10
ratio: quia hæ donationes † ob causam, non sunt proprie donatio-
nes, sed potius contractus, *l. 1. l. hoc iure. §. 1. & §. vlt. ff. de donation.*
& manifeste tradunt *Corneus in consilio 101. numero 3. lib. 1. Tira-*
quellus in dicta l. si vnquam. in verbo, donationis largitus. num. 142. 11
& Purpurat. in consil. 70. num. 13. Et dicitur magis † participare de
permutatione quam de donatione, *l. sed etsi lege. §. consuluit. vbi*
Baldus. ff. de petitio. hæred. & l. Aitilius Regulus. ff. de donatio. & scri-
bunt Ripa in d. l. vlt. nu. 149. C. de reuoc. donat. & Natta in cons. 609.
nu. 8. lib. 3. & Riminald. Iun. in instit. de donatio. in princ. nu. 194. Et 12
præterea, *d. l. vlt. C. de reuoc. † dona.* non debet intelligi, vt loquatur
de donatione ob causam, sed simplici donatione. sicuti argumen-
tantur *Corneus in cons. 237. nu. 15. lib. 4. & Ripa in l. vlt. qu. 43. C. de*
reuoc. donatio. qui eiusdem sententiæ alios refert. Et ratio rationis
est: quia cum sit contractus † innominatus, *vt tradunt Bart. in d. l.* 13
2. C. de donatio. ob causam. & Corneus in cons. 101. nu. 3. lib. 1. nō po-
test ille donans reuocare quod fecit: cum ob contractum matri-
monium res integra esse desierit, *l. si pecuniā. ff. de cond. ob causam.*
& tradunt Castrens. & Alexand. in l. vlt. eod. titu. Porro in casu no-
stro donatio hæc facta a D. M. Antonio fuit ob causam matrimo-
nii contrahendi, & deinde contracti inter dom. Paulum donata-
riū, & D. Thomasinam: sicuti manifeste colligitur ex tractatu, qui
præcessit donationem ipsam & matrimonium. Literæ enim illæ
multę dicti dom. M. Antonii ad Reuerendissimum D. Episcopum
Alleriæ, patruum dictæ D. Thomasinæ, quibus significauit se do-
naturum D. Paulo, si matrimonium cum ipsa D. Thomasina fuis-
set contractū: & testibus (: vt in pacto præsupponitur:) probari id 14
etiam potest. Ex præcedenti autem tractatu & gestis † declarari
mentem & voluntatem contrahentium dubiam, certū est, *vt pro-*
bat l. Titia. §. idem respondit. ff. de verbor. obligat. vbi late Iason & Ro-
landus in consil. 67. num. 83. lib. 3. & Tiraquellus in tract. de retractu
consang.

consang.§.1.gloss.14.num.12. Hoc idem colligitur ex eo, quod do-
nationis instrumentum fuit confectum eodem tempore, eodem
in loco, & iisdem testibus præsentibus, quibus etiam contractum
fuit matrimonium. Id quod significat duos hos contractus esse
correspectiuos, hoc est, vnum respectu & causa alterius cõfectum
fuisse, *vt egregie docuit Baldus in l.petens.numero 49. Cod. de pactis.
quem secuti sunt Alexand.in consil.90.colum.vlt.versic. nec habent
obstare.lib.3.Corneus in consil.10.num.13.& in consil.117.num.14.
lib.2.*& ad rem magis, *scripsit Baldus in l.penul.§. mulier.ff.solu.ma-
trimon.* confessionem dotis & renuntiationem præsumi factam,
causa & respectu promissionis paulo ante factæ. *Et Baldum pro-
barunt Curtius Senior in consil. 55.super duobus.colum.3.versi. con-
firmo prædicta.& Decius in consi.244.num.5.& ego ipse in commen-
tariis, de præsumtionibus.lib.6.præsumtio.12.num.11.quo loci nume.
7.scripsi post Corneum in consil.36.nume.14.libro secundo.* dona-
15 tionem censeri factam respectu & causa † meritorum, quando
incontinenti eorum facta fuit mentio. *Et ibidem num.31.dixi post
Alexand.in consil.90.nume.9. versic. nec habent obstare. libro tertio.
nil referre quod personæ sint diuersæ.& numero 32.adiunxi post Cor-
neum in consil.23.in fine. libro tertio, & Modernum Parisiens.in tra-
cta.de vsuris.num.407.* idem esse si duo ii actus confecti fuerunt,
(:vt in casu nostro:) in diuersis instrumentis. Nec repugnat, si di-
catur, quod etsi hæc dici potest donatio ob causam: attamen causa
hæc non finalis, sed impulsiua fuit. Et propterea, vt simplex dona-
tio iudicatur, & consequenter prætextu ingratitudinis reuocari
non potest, vt in specie prope respondit *Oldradus in consilio quin-
to*, cum dixit, donationem factam ab extraneo duobus coniugi-
bus, mentione facta matrimonii & meritorum, censeri factam ob
causam impulsiuam, non autem finalem. Nam respondetur, imo
causam hanc matrimonii fuisse finalem huius donationis. Cum
alioqui ea donatione non facta, matrimonium non fuisset con-
tractum inter dictum dominum Paulum, & dominam Thomasi-
16 nam. Est enim illa causa † finalis, quæ vbi non exstitisset, actus ipse
confectus non fuisset, vt responderunt *Baldus in consilio 340.co-
lumna secunda.Corneus in consil.101.num.7.lib.1. Socinus Senior in
consil.183.colum.penult. versicu.postremo lib.3.& Crauet.in consil.
142.nume.9.& ad rem magis Baldus in l.falsam.Cod.si ex falsis instr.
Bertrandus in consilio 77.nume. 6.lib.7.Tiraquellus in tracta. quod
cessante causa cesset effectus.limitatio.1.num.26.& num.32.& aper-
tius num.37.& magis ad rem nostram Natta in consil.609.num.10.
& 11.lib.3.& Rolandus in consilio 44.numero 15.lib.4.scripserunt.*
quod licet causa esset sui natura impulsiua: attamen si ea cessante
17 nihil actum fuisset, finalis dicitur. Præterea causa finalis † præsu-
mitur, quando aliquid datur ob causam fauorabilem: sicuti hæc
vt nubat is, cui datum. *Ita post Bartolum, & alios, in l.secunda.§. vl-
timo.ff.de donationib.scripsit Tiraquellus in dicto tracta.quod cessan-
te causa cesset effectus, limitatione prima, numero 41.qui & nume.
51.post Baldum in l.cum veteranis.in primo notab.Cod.de donation.
ante nuptias.* dixit, inspiciendam esse qualitatem personarum, vt
secundum eam iudicemus, causam esse finalem, vel impulsiuam.
Cum ergo nostro in casu concurrat causa fauorabilis, nempe, vt
D. Paulus posset nubere: concurrat etiam qualitas personæ D.
Pauli nepotis ex fratre dicti domini M. Antonii, qui nil aliud ex-
optabat pro suæ familiæ dignitate, quam vt ipse D.Paulus diuitem
18 & opulentam vxorem duceret: ex quo iam intelligebat, nobiles †
quantumuis familias inopia & paupertate sordescere: sicuti co-
piose disserit *Tiraquellus in tracta.de nobilitate.capit.25.* His intel-
ligimus nil vrgere responsum *Oldradi in dicto consilio quinto*, cum
ipse loquatur in casu, in quo iam contractum fuerat matrimoni-
um, atque ita causa erat de præterito, nimirum si Oldradus dixit,
esse impulsiuam: sicuti etiam docuit *Baldus in l. damus.ff. de con-
19 dict.indeb.* cum dixit, causam † de præterito esse impulsiuam, de
futuro vero esse finalem. *Et Baldum secutus est Tiraquellus in di-
cta limitatione prima.numero 26.* Et rursus in casu Oldradi adiecta
fuerat clausula illa, pure, simpliciter & libere; quo casu illa cau-
sa matrimonii dicitur impulsiua. *Ita Oldradum intellexerunt, Por-
tius Imolens.in consil.8.num.26.& Rolandus in consil.44.nume.25.
in fine.lib.4.* Porro cum in casu nostro non adsit hæc clausula, ces-
sat obiectio. Non etiam obstat, quod causa hæc matrimonii non
20 respiciat commodum † & vtilitatem dom.M.Antonii donatoris,
& consequenter habeatur pro pura, & simplici, & reuocari possit,
iuxta tradita per Iasonem *in §.penult.numero nono.Institut.de actio-
nib. Ripam in l.si vnquam.nume.26.Cod.de reuocand.donatio.&
ibidem Tiraquellus in verbo, donatione.nume.124.* Quia responde-
tur, donationem hanc respicere honorem & dignitatem dona-
toris, ac etiam interesse dominæ Thomasinæ, vt diximus & di-
cemus.

Tertio comprobantur prędicta ea ratione, qua dicimus dona-
tionem † prætextu ingratitudinis reuocari non posse, quando a- 21
gitur de præiudicio & damno tertii. *Ita probat text. l. cum post di-
uortium.§.patrona.ff.de iure dotium.& ibidem Baldus & Iacobinus
l.si dotem.Cod.eo. vbi Salycetus, quem secuti sunt Ripa in l.vlt. quæst.
51.Cod.de reuocand.donatio.Boerius in consil.41.nume.8.& Anto-
nius Guterus Hispanus in tract.de contractibus iuratis, cap. 10.nu.4.*
Non ergo hæc donatio reuocari potest in detrimentum D.Tho-
masinæ, quæ non contraxisset matrimonium cum dicto D.Paulo,
si hæc pecuniarum egregia quantitas donata ei non fuisset, a dicto
D.M.Antonio.

Quarto suffragatur, quod donatio † facta etiam fauore tertii, 22
reuocari non potest ad illius tertii præiudicium, consensu & vo-
luntate ipsiusmet donatarii. *sicuti in specie respondit Natta in consil.
609.num.42.& idem decidit Vincentius Francus in decis.205.lib.1.*
cuius sententiæ ratio est satis manifesta: quia (:vt dicebat ipse Nat-
ta:) id, quod nostrum est, sine facto nostro a nobis auferri non po-
test, *l.id.quod.ff.de reg.iur.* Quemadmodum ergo suo consensu &
voluntate non potuisset D. Paulus præiudicare D. Thomasinæ v-
xori, cuius causa facta fuit donatio, vt a Do. M.Antonio donatore
reuocaretur donatio; ita etiam vbi ingratus exstitisset ipse Dom.
Paulus erga domin.M.Antonium, non potuisset præiudicare di-
ctæ dominæ Thomasinæ: cum certa & vera sit iuris & Doctorum
traditio, delinquendo † aliquem non posse detrimentum suo in 23
iure afferre alteri, cui expresso consensu & voluntate non potuis-
set præiudicare: sicuti videmus, vasallum delinquentem non pos-
se præiudicare domino feudi, vel alteri conuasallo, cui is delin-
quens alienando non præiudicasset, vt tradunt *Bartol.in l.si finita.
§.si de vectigalibus. nume.3.ff. de damno infecto. Ruinus in consil.70.
nume.9.lib.5. Decius in consil.442.numero vigesimo nono. Afflictus
in decisio.282.nume.14.Boerius in quæstio. 264.num.9. Alciatus in
respon.34.nume.4.Iulius Clarus in §.feudum. quæstio.66.& quæstio.
84.& Cephalus in consil.29.nume.13.lib.1.* Et in specie delicti in-
gratitudinis, quod illa non possit alteri nocere tradit *Ripa in l.vlt.
nu.171.C.de reuoc.donatio.* qui dixit, ingratitudinem † vxoris non 42
nocere marito, vt dos ab eo aufferatur.

Quinto hanc controuersiam in specie decidit *Boerius in quæst.
27.* qui scripsit, matrem, quæ bona donauerat filio, vt posset con-
trahere matrimonium cum aliqua, non potuisse deinde reuocare
donationem illam prætextu ingratitudinis filii, ex quo agebatur
etiam de interesse illius mulieris, cũ qua filius ille donatarius ma-
trimonium contraxerat.

Sexto & vltimo, admisso citra veri præiudicium, donationem
hanc non fuisse factam ob causam matrimonii, sed simpliciter: at-
tamen adhuc reuocari non posset prætextu ingratitudinis dicti
dom.Pauli. Quandoquidem ipse domi. M. Antonius donator iu-
reiurando † promisit, se non reuocaturum donationem hanc, et- 25
iam ob ingratitudinis causam. Quæ sane promissio obseruanda
est. *sicuti tradunt Ioan.Andreæ in additio.ad Speculat.in titu. de do-
nationibus.§.1.versicu.quod si actum.Butrius, Ancharanus & Imola
in cap.vlt.de donation.idem Imola in consil.33. Alexand.in l.stipula-
tio hoc modo concepta.ff.de verbor.obligat.& in consil.40.in fin.lib.4.
Felinus in cap.si diligenti.nume.25.de foro compet.Ias.in l.vlt.nu.18.
C.de pactis, & ibidem Decius, nume. 34.* qui in foro seruari asseruit,
Et eodem in loco, *Cagnolus nume.90.& Bologn.nume.97. Anto-
nius Petrucius in repetit.l.1.num.258.ff.de iureiuran. M.Antonius
Baueria in tracta.de virtute iuramenti, in sexto effectu. Tiraquellus
in l.si vnquam in præfatione.nume.140.Cod.de reuocan.donatio. Ri-
minaldus Iunior in cons.234.nu.32.lib.2. Bursatus in consil.304.nu.
28.versicu.quarto cessat.lib.3.Antonius Guterus in tracta.de contra-
ctibus iuratis.cap.10.nume.6.& Seraphinus in tracta. de priuilegiis
iuramenti.priuil.108.qui latissime differit, & opinionem hanc ma-
gis receptam defendit.*

Concludo itaque, præfatum Reuerendissimum Do.M.Anto-
nium reuocare non posse hanc donationem D.Paulo factam.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Verba*, pro se & hæredibus, *complectuntur etiam fœminas.*
2 *Feudum concessum pro se & hæredibus esse fœmineum.*
3 *Verba*, ad habendum, tenendum, possidendum, & quicquid placuerit faciendum, *ostendunt feudum esse alienabile.*

4 Lego, verbum amplam habet significationem, & ideo comprehendit etiam hæredis institutionem.
5 Obseruantia instrumenti diluit falsi suspicionem.
6 Verba, & quibus dederint, significant feudum esse alienabile.
7 Feuda recta & simplicia Longobardis dicebãtur, quæ apud Francos impropria & non recta iudicantur.
8 Substitutio vnica dicitur, cũ ab vno solo verbo, substituit, rogatur.
9 Copula efficit, vt vnica dicatur oratio.
10 Indefinita vniuersali æquipollet.
11 Testator sicuti diligit aliquem, ita præsumitur diligere eius filios.
12 Reuocata causa & respectu, ob quem factum fuit legatum, reuocatum etiam dicitur ipsum legatum.
13 Excluso vno aliquo, & descendentes eius exclusi censentur.
14 Instituens duos filios impuberes, & postea vnum emancipans, sustulit substitutionem non solũ quoad emancipati personam, sed etiam quo ad alterum in potestate remanentem.
15 Inimicitia & odium descendit potius a patre in filium, quam a fratre in fratrem.
16 Frater pro delicto fratris non punitur.
17 Patris vitium continuare præsumitur in filios.
18 Testatoris declarationi standum est, quando ante vel post conditum testamentum dixit aliqua verba, quæ obscuritatem testamenti declarare possunt.
19 Testes tres deponentes de auditu a familiaribus, faciunt præsumtionem.
20 Coniecturæ plures concurrentes faciunt plenam probationem.
21 Extensio de persona ad personam non admittitur, etiam ex identitate rationis.
22 L. vn. §. sin autem. C. de caduc. toll. declaratur.
23 Interpretatio illa sumi debet quæ conuenit æquo.
24 Facto alterius priuari nemo debet suo iure.
25 Filii ob culpam patris sæpe priuantur iure, quod ad ipsos erat perventurum.
26 Reconciliatio quibus indiciis facta probetur.
27 Recõciliatio quando faciat, vt dicatur inimicitia remissa, qua dicitur reuocata substitutio. 28. 29.
33 Decessisse sine liberis non dicitur, qui filiam reliquit.
31 Liberorum commune est nomen, & tam fœminis quam masculis conuenit.

FACTI SPECIES.

Illustrissimus domin. Iacobus de Sabaudia Princeps Achaiæ, anno 1362. concessit nobilibus Agaffino, & Ioanni ipsius Agaffini filio de Solario: ac etiam Bonifacio & Stephano nepotibus dicti Agaffini, Castrum & territorium Moretæ iure feudi, & in feudum antiquum, gentile, nobile & paternum pro se & eorum hæredibus, &c. Et adiecta fuit clausula hæc, Ad habendum, tenendum, possidendum, & quicquid dictis de Solario pro portionibus suprascriptis & hæredibus ipsorum deinceps perpetuo placuerit faciendum: cum omnibus & singulis iuribus supradictis, sine ipsius dom. Principis eiusque hæredum contradictione, vel molestia quacumque, &c.

Adiecta etiam fuit clausula, quod feudũ sit & intelligatur concessum tam pro fœminis quã pro masculis, vsque in infinitum, ab ipsis de Solario descendentibus, vel habentibus causam ab eisdem. Pactum etiam atque conuentum fuit inter dictum domin. Principem, & dictos de Solario his verbis: Insuper pepigerunt & conuenerunt, solemni stipulatione interueniente, dictus dominus Princeps pro se & suis hæredibus ex vna parte: & dicti de Solario, nominibus quibus supra, pro se se & eorum hæredibus, ex altera, quod liceat & licitũ sit dictis de Solario & ipsorũ hæredibus, & habẽtibus causam ab eisdẽ, vel ab altero ipsorum, dictum feudum, & omnia & singula, vt supra in feudata inter se ipsos diuidere, & partire ac adiudicare, & dare in partem, & in partes vni vel pluribus dictorum de Solario, vel habentium causam ab eisdem filiis, libere & impune absque licentia, vel scientia dicti domini Principis, &c. Deinde paulo post adiectum fuit aliud pactum his verbis scriptum: Quodcumque liceat & licitum sit, & esse debeat per pactum expressum, dictus dominus Princeps per se & suos successores liberam facultatem concessit supradictis feudatariis paciscentibus pro se ipsis & eorum hæredibus, & habentibus causam ab eisdem; quod ipsi feudatarii, & quilibet ipsorum ac ipsorum hæredes & successores, & habẽtes causam ab eisdem, vel ab altero ipsorum, possint & valeant libere & impune dictum Castrum, locum & villam Morettæ, & omnia & singula iura seu res, & vt supra in feudum concessum, concessam, cõcessas & concessa, vel ipsorum partem donare, vendere & alienare, ac in vltima volũtate legare cuicumque personæ, vel quibuscumque personis, quibus voluerint absque dicti D. Principis eiusque successorum scientia seu voluntate, &c.

Præsupponitur in facto, hoc feudũ post multos successores peruenisse ad illustrẽ D. Ludouicũ Solarium, qui an. 1560. decedens, condito testamento, prælegauit D. Manfredo & Gabrieli filiis suis dictũ feudum, quos ac eorum liberos masculos inuicem substituit. Et ipsis omnibus (: verba testamenti hæc sunt:) deficientibus sine liberis legitimis & naturalibus, vltimo ipsorum sic decedenti substituit magnificos Dom. Bonifacium & Hieronymum de Solario, filios quondam D. Francisci. Necnon reuerendum D. Vasinum, ac magnificos D. Franciscum & Ioannem, filios quondam illustris D. Caroli Solarii, ipsius D. Testatoris nepotes, & præmortui, seu præmortuorum filios masculos, &c.

In reliquis vero bonis allodialibus dictus Testator instituit dictos D. Manfredum & Gabrielem, ac etiam tres ipsius testatoris filios.

Anno deinde 1562. dictus dominus Ludouicus testator condidit codicillos, quibus ob inimicitiam, quæ post dictum testamentum superuenit inter eum, & dictum dominum Bonifacium, reuocauit prædictam substitutionem factam in testamento domin. Bonifacio & Hieronymo in bonis feudalibus, vt scilicet ipsi succederent, deficientibus dictis dom. Manfredo & Gabriele sine liberis. In ea tamen reuocatione nullum factum est verbum de filiis dictorum dominorum Bonifacii & Hieronymi, quos etiam filios ipse testator substituerat in dicto testamento.

Mortuo

Mortuo dicto D. Ludouico testatore, decessit primum D. Gabriel sine filiis, deinde vita functus est D. Manfredus, relicta sola D. Octauia filia. Quam quidem filiam ipse D. Manfredus hæredem instituit etiā in bonis feudalibus, cui sine filiis decedenti substituit illustres dominos Carolum & Ludouicum fratres de Solario.

Decessit dicta dom. Octauia sine filiis, & propterea factus est locus substitutioni ad commodū dictorum dominorum Caroli & Ludouici substitutorum.

Nunc vero insurgit illustris dom. Iulius filius dicti quondam dom. Bonifacii, iam ante dom. Manfredum defuncti, & prætendit successionem dicti Castri Moretæ ad se pertinere, multis de causis.

Primo, quod hoc sit feudum, de quo nec dictus do. Ludouicus, nec dictus dom. Manfredus testari potuerunt.

Secundo, admisso, quod hoc feudum sit fœmineum & alienabile, prætendit ipse Dom. Julius admitti ex testamento dom. Ludouici, ex quo euenit conditio adiecta ab ipso testatore, nempe, quia dom. Manfredus vltimus ex institutis decessit, relicta sola dom. Octauia, quæ non videtur contineri sub illis verbis, si decesserit sine liberis. Et asserit ipse do. Iulius reuocationem substitutionis, factam a dicto dom. Ludouico in codicillis, sibi non nocere, etsi nocuit eius patri dom. Bonifacio. Quæritur quid iuris?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXIIII.



De propositis egregiis dubitationib. respondebo paucioribus, quantum per me licebit, cum intelligam causam hanc pertractari coram sapientissimis iurisconsultis, qui multiloquio non indigent. Et quod attinet ad successionem, quam iure feudi prætendit illustris D. Iulius, existimo ei nullo pacto deberi. Est enim certum hoc feudum esse alienabile etiam ad fœminas. Feudum fœmineum esse vel ex eo constat, quod manifeste concessum est tam pro fœminis quam pro masculis. Et rursus concessum fuit feudum pro se & hæredibus.
1 Quod sane nomen † hæredibus, commune est, atque ita complectitur etiam fœminas: vt tradunt *Alex. Ruinus, Gratus & Gozadinus, quos congessi & probaui in commentariis de præsumtionib. lib.*
2 *4. præsumt. 84. num. 34.* Et feudum † concessum pro se & hæredibus esse fœmineum, in specie scribunt post alios *Gozad. in consil. 8. nu. 36. Crauet. in consil. 256. col. pen. vers. hic tamen. & Rimnald. Iun. in cons. 63. nu. 20. lib. 1.* Est etiam (: vt vno verbo attigimus:) hoc feudum alienabile non solum inter viuos, sed etiam in vltima voluntate. Esse alienabile ostendunt illa verba, † Ad habendū, te-
3 nendum, possidendum, & quidquid placuerit faciendum. Quæ quidem postrema verba significant feudum esse alienabile: vt tradunt post alios *Zasius in epitome feudorum. parte vltima, numero 25. in fine. Natta in consilio 159. numero 12. libro 1. Rolandus in consi. 3. num. 60. lib. 1. & Crauetta in responso pro genero, num. 292.* vbi etiam loquitur de clausula: & quibus voluerit. Et hanc esse communem opinionē testatur post *Curtium Iuniorem Iulius Clarus in §. feudum. q. 31. vers. vlterius quæro.* Idem significant illa verba: & habentibus causam ab eis. *Ruinus in consil. 39. num. 4. lib. 1.* qui in specie etiam dixit, per hanc clausulam censeri datam facultatem alienandi in vltima voluntate, & huius opinionis recenset *Socin. Sen. in cons. 257. col. penult. lib. 2.* Esse etiam hoc feudum alienabile in vltima voluntate, mediante hæredis institutione facta in testamento, significat illud verbum alienare: vt in specie responderunt *Brunus in consilio 39. num. 8. & Decianus in consil. 58. num. 33. & num. 38. lib. 2.* Idem significat illa clausula: & quibus dederint: vt in terminis respondit *Rolandus in cons. 3. nu. 60. lib. 1. qui nu. 64. dixit,* potuisse institui etiam fœminam, & copiosius idem *Rolandus in consil. 42. num. 10. lib. 1.* Idem ostendunt illa verba, ac in vltima voluntate legare, &c. Verbum enim, lego, † amplam ha- 4
bet significationem, & propterea comprehendit etiam hæredis institutionem. *l. verbis legis. de verborum significatio. vbi Dd. & §. disponat. in auth. de nuptiis. tradunt Crauet. & alii in rub. de leg. 1. & Alciat. in l. Gallus. §. quidam recte. nu. 54. de liber. & posthumis.*

Nec obstat quod obiicitur, in inuestitura, quæ reperitur in archiuio Ducali, non leguntur illa verba, & in vltima volūtate legare. Nam respondetur primo, quod licet in illa inuestitura archiuii non legantur dicta verba, attamen illa habentur in hac inuestitura, quæ fuit extracta primis illis inuestitis, & quæ semper sic fuit renouata, & quam ipsemet dom. Iulius, eius productione a se facta, approbasse dicitur: vt tradunt *Decius in cons. 558. nu. 6. Boer. in q. 252. nu. 3. & 4. & Gramma. in decis. 103. num. 30. & nu. 88.* Et accedit quod hæc ipsa inuestitura sic semper fuit obseruata. Quæ quidem obseruantia significat ipsam inuestituram nil falsi continere, iuxta ea, quæ scripsi in commentariis de præsumtionibus, *libro 5. præsumt. 20. num. 56.* cum dixi, obseruantiam † instrumenti
diluere falsi suspicionem. *Et idem tradit Ioseph. Ludou. in conclus.* 5
38. colum. 3. versic. infertur sexto, &c. qui post Baldum, Iasonem, & Crauet. dixit, obseruantiam confirmare fidem instrumenti. Et præterea, admisso etiam citra veri præiudicium, quod non adessent dicta verba, & in vltima voluntate legare: attamen adest generale illud verbum, alienare, quod diximus, significare etiam hæredis institutionem.

Non etiam obstat secundo, quod cum hoc Castrum fuerit concessum in feudum rectum, proprium, antiquum, auitum, paternū, dici non posse videtur mutata eius natura, atque ita effectum alienabile, ob prædictam alienandi licentiam, sicuti scribūt post alios *Rubeus in cons. 110. Bellonus in cons. 33. & Osascus in decis. 164. nu. 15.* Nam respondetur ex eodem Osasco ibidem. *nu. 16.* prædicta non procedere, quando feudum est hæreditarium, nempe concessum pro se & hæredibus, vt in casu nostro. Et rursus idem Osascus *ibid. nu. 15.* admittit, permissam esse alienationem inter comprehensos in inuestitura, quemadmodum comprehensæ sunt etiam fœminæ descendentes ab ipsis inuestitis. Et demum respon-
detur, quod imo illa verba, & quibus † dederint, significant, feu- 6
dum esse alienabile, non obstante, quod dicatur concessum feudū rectum antiquum, auitum, &c. Cum dicatur mutata eius natura, vt post alios respondit *Roland. in cons. 55. nu. 33. cum multis sequentib. lib. 3.* Et accedit, quod si dicemus, hoc feudum esse proprie rectum, non etiam transiret ad fœminas, *vt tradit Thomas Marinus in tractat. feudorum. in tit. de feudo habente propriam naturam feudi. nu. 3.* Id quod in casu nostro repugnat manifestis verbis inuestituræ. Et propterea existimo, appellatum fuisse feudum rectum improprium feudum, sicuti olim dicebatur apud Longobardos, qui
† appellabant feuda recta & simplicia, quæ apud Francos impro- 7
pria & non recta iudicantur: vt post *Equinarium Baronem scribit Thomas Marinus in d. tracta. feudorum. in tit. de feudo simplici & recto. nu. 7.*

Concludo itaque, dictum do. Iulium iure feudi hoc in castro succedere minime posse.

Secunda est dubitatio, an dictus Do. Iulius succedere possit ex fideicōmisso relicto a d. D. Ludouico? Et pariter respondendum est, succedere non posse, duplici ex capite, quorum primū est, quia testator ipse ob inimicitiam superuenientem, reuocauit substitutionem, quam fecerat de dictis domin. Bonifacio & Hieronymo. Quæ quidem reuocatio comprehendit etiam personas filiorum dictorum dominorum Bonifacii & Hieronymi.

Primo ea me mouet ratio, quod testator vnica substitutione vocauit D. Bonifacium (:alios nūc omitto:) & eius filios. Est enim
vnica † substitutio: cum ab vno solo verbo, substituit, regatur. Et 8
præterea, dictus D. Bonifacius fuit copulatiue cum filiis substitutus. Quæ quidem copula † efficit, vt vnica dicatur oratio. *l. si heredi plures. ff. de condi. instit. & l. si quis ita. ff. de verb. oblig. & melius in l. huiusmodi. §. si Titio. de leg. 1. & tradit Alberic. in dictionario, in dictione, & in prin. & in vers. quinto casu.*

Eſt itaq; vna ſola ſubſtitutio, habens tamen tractum ſucceſſiuũ, vt ſcilicet primo ſuccederet D.Bonifacius: deinde ſucceſſiue eius filii, iuxta id, quod reſpondit *Caſtren.in conſ.411.viſo facto.n.4.in fin.lib.1.quem in ſpecie ſecutus eſt Socinus Iunior in conſil.129.num. 24.lib.3.* Reuocatio ergo facta in codicillis comprehendit totã ipſam ſubſtitutionem tam reſpectu filiorum quam ipſius D.Bonifacii. Ita arguit *Soc.Iun.præcitato in loco.*

Secũdo comprobãtur prædicta ex eo, quod teſtator ipſe in Co
dicillis ita dixit: *Ha reuocato, annullato & canzellato la predetta ſub-*
10 *ſtitutione & fideicommiſſo,* &c. Hæc verba † ſunt indefinita, quæ
vniuerſali ſermoni æquipollẽt. *l.ſi pluribus.de leg.2.& tradunt omnes in l.1.ff.de liberis & poſthum.* & ideo perinde eſt, ac ſi dixiſſet, reuoco omnes ſubſtitutiones & fideicommiſſa. Ita in terminis conſiderat & arguit *Socinus Iunior in dicto conſil.129.nume.25.& 26. libro 3.* atque ita dicitur reuocaſſe etiam ſubſtitutionem factam de filiis D.Bonifacii.

Tertio ſuffragatur, quod quando teſtator vocauit filios D.Bonifacii, dicitur eos vocaſſe cauſa, reſpectu & contẽplatione ipſiuſmet D.Bonifacii, id quod ex eo colligitur, quia non habuit teſtator affectionem aliquam ad filios ipſius D.Bonifacii inſpectis eorum perſonis ſibi incognitis, ex quo nondum nati erant, vt poſt alios copioſe ſcripſi in commentariis de præſumtionib. *lib.4.præſumtio.16.num.6. & in ſpecie ſic conſiderat Socinus Iunior in d.conſilio 129.num.27.lib.3.* Et hinc dicimus, quod ſicuti teſtator dili-
11 git † aliquem, ita præſumitur diligere eius filios. *l.Lucius.la 2.in fine.ff.de hæred.inſtit.& conferunt l.cum auus.ff.de condi.& demonſtrat.& l.cum acutiſſimi.C.de fideicommiſſ.* Atqui quando cauſa †
12 & reſpectus, quibus factum fuit legatum, fuerunt reuocata a teſtatore, dicitur etiam reuocatum ipſum legatum: ſicuti probat textus *in l.alteri.ff.de adimend.legatis.* vbi ſi teſtator cauſa adæquationis, ſeruandæq; æqualitatis, duobus hæredibus prælegauit: ſi deinde ab vno eorum reuocauit prælegatum, præſumitur etiam reuocaſſe ab altero, cum illa cauſa & reſpectus adæquationis ceſſet. Et textum illum ſic in hanc ſententiam annotarunt *Bartolus ibi, ac etiam Baldus in l.in teſtamento.colum.vltima.C.de teſtam.milit. & alii multi, quos congeſſi in commentariis de præſumtionib. libro 4. præſumt.172.num.1.* Ergo & noſtro in caſu reuocata ſubſtitutione facta de D.Bonifacio, cenſetur reuocata etiam illa, facta de eius filiis.

Quarto accedit, quod prædicti filii D.Bonifacii fuerunt vocati ſucceſſiue poſt ipſum Dom.Bonifacium: & propterea intelliguntur vocati, admiſſo prius ipſo dom.Bonifacio. Reuocata ergo ſubſtitutione reſpectu Do.Bonifacii, cenſetur etiam reuocata reſpectu eius filiorum, ex quo hæc filiorum dependet ab illa patris. Ita viſus eſt argumentari ad rem prope noſtram *Socinus Iunior in d.conſ.129.nu.28.lib.3.*

Quinto huc facit quod dicere ſolemus, quod aliqua † perſona
13 excluſa, cenſentur excluſi omnes eius deſcendentes, vtpote qui a radice infecta deſcendunt. *Ita ſane Bartolus in l.2.§.videndum. num.2.ff.ad Tertullian.quem ſecuti ſunt poſt alios Ruinus in conſilio 107.num.6.lib.3.Pariſius in conſilio 23.numero 24.libro 2.& Socinus Iunior in conſilio 5.numero 13.lib.2.* Ergo & in caſu noſtro, reuocata atque ita exſtincta ſubſtitutione, qua vocatus erat dom. Bonifacius, cenſetur etiam exſtincta ſubſtitutio, qua vocati erant eius filii. Et ad rem fere noſtram ſic arguit *Socinus Iunior in d.conſil.129.num.14.lib.3.*

Sexto confert non mediocriter recepta illa opinio Doctorum,
14 qui ſcripſerunt, quod ſi pater † inſtituit duos filios impuberes: deinde vnum emancipauit, atq; ita quoad eius perſonã ſuſtulit, atque ita exſtinxit ſubſtitutionem pupillarem, dicitur etiam ſuſtuliſſe atque exſtinxiſſe quo ad alterum in poteſtate retentum. Ita ſane communem eſſe opinionem teſtatur *Ripa in l.Lucius.numer. 26.ff.de vulgar.& pupill.ſubſtitu.& ſecutus ſum in commentariis de præſumtionib.lib.4.præſumt.60.num.54.vbi permultos eiuſdem opinionis Dd.commemoraui.*

Septimo huc pertinet quod egregie reſpondit *Socinus Iunior in dicto conſilio 129.lib.3.* Teſtator inſtituerat filium, cui ſubſtituerat neptem & eius filios, & adiecit pœnam, quod ſi dicta neptis contrauenilſet, ea ſubſtitutione & ſucceſſione eſſet priuatus. Neptis illa contrauenit. Dubitatum fuit, an ſicuti ipſa ſubſtitutio dicebatur reuocata & exſtincta quo ad ipſam neptẽ, intelligeretur etiam reuocata quo ad ipſius neptis filios. Et reſpondit Socinus, etiam reſpectu filiorum reuocatam cenſeri.

Octauo huc facit, quod cum teſtator in odium D.Bonifacii reuocauerit etiam ſubſtitutionem a ſe factam de dom.Hieronymo fratre ipſius dom.Bonifacii. Qui quidem dom.Hieronymus abſens erat tempore contractæ inimicitię inter dictos dom.Bonifacium & teſtatorem, & qui ſemper fuit ab ipſo teſtatore dilectus: Si ergo teſtator in odium & cauſa dom.Bonifacii reuocauit ſubſtitutionem in detrimentum dom.Hieronymi; multo magis dicitur voluiſſe reuocare ſubſtitutionem factam de filiis ipſius Do.
Bonifacii. Et ratio quidem eſt, quia inimicitia † odium & malus 15
animus deſcendit potius a patre in filium, quam a fratre in fratrẽ.
Ita ſane videmus filium puniri certis in caſibus ob delictum pa-
tris, cum tamen frater † pro delicto fratris non puniatur, ſicuti in 16
crimine læſæ Maieſtatis, vt reſponderunt *Aretinus in conſilio 39. in fin.& Decius in conſ.64.col.1.* Et rationem eſſe dicunt præcitati Doctores, quia filii deſcendunt & originem trahunt ab infecto
ſanguine patris: & patris † vitium continuare præſumitur in fili- 17
os. *vt ſcripſi in lib.1.de præſumtionib.quæſt.15.nu.24.* Id quod non contingit in fratre, cuius vitia, ſicuti nec virtutes non præſumuntur in fratrem continuare.

Nono & vltimo ſuffragatur declaratio voluntatis eiuſdem teſtatoris, qui poſt a ſe confectos codicillos ſæpius dixit, quod nolebat, Do.Bonifacium, aut aliquem ex eius deſcendentibus aliquid habere ex ſuis bonis. Hac de declaratione exſtat vnus teſtis, qui dici audiuit ab ipſomet teſtatore. Exſtant & tres alii, qui atteſtantur, ſe hanc mentem intellexiſſe a familiaribus ipſius teſtatoris. Et
dubitandum non eſt, quin ſtandum ſit declarationi teſtatoris † 18
quando ante vel poſt conditum teſtamentum dixit aliqua verba, quæ obſcuritatem teſtamenti declarare poſſunt. *l.quoties.§.1.ff.de hæred.inſtitu.& aliis multis comprobaui in commentariis de præſumtionibus, lib.4.præſumt.39.num.41.& 42.* Et quanquam ad probandum illam animi declarationem a teſtatore factam requirantur duo teſtes, vt tradit *Bart.in l.hæredes palam.§.ſi quid poſt.nu.4. ff.de teſta.* attamen vnicus teſtis probat ſaltem ſemiplene, vt ſcribunt *Bart.in l.admonendi.numero 36.ff.de iureiurando.& ibidem Ripa numero 175.* qui communem eſſe opinionem teſtatur. Et
tres illi teſtes, † qui deponunt de auditu a familiaribus, *faciunt* 19
in præſumtionem, ſicuti copioſe ſcripſi *in libro 2.de arbitrariis iudicum, caſu 475.num.4.* Et accedunt aliæ coniecturæ & præſum-
tiones ſupra commemoratæ. Quæ quidem † omnes ſimul con- 20
iunctæ plenam faciunt probationem, cum ad eundem finem tendant, iuxta ea, quæ ſcripſi poſt alios *in lib.1.de præſumtionibus, quæſtio.40.numero 4.*

Non obſtant nunc aliqua, quæ pro dom.Iulio afferuntur.

Primo, quia reuocatio illa in codicillis facta, reſpicit ſolum perſonam dom.Bonifacii: nec tanquam odioſa debet extendi ad perſonam filiorum ipſius do.Bonifacii. Et præſertim, quia non ad-
mittitur extenſio † de perſona ad perſonam, etiam ex identitate 21
rationis. Ita ad rem arguit *Socinus Iunior in dicto conſil.129.num. 8.libro 3.*

Reſpondetur, prædictam reuocationem ita comprehendere filios ipſius dom.Bonifacii, quam ipſummet D.Bonifacium: ſicuti ſupra demonſtrauimus. Et propterea non eſt quærendum, de extenſione. Ita in ſpecie reſpondet *Socinus Iunior in dicto conſilio 129.numero 33.lib.3.qui numero 35.36.& 37.* affert quatuor alias reſponſiones, quas non refero, cum facile apud eum legi poſſint.

Secundo vrgere videtur, quod ſi ipſe teſtator voluiſſet in ea reuocatione comprehendere etiam filios dom.Bonifacii, facile ei fuiſſet hoc exprimere. Noluit ergo comprehendere, iuxta text. *l.vnica.§.ſin autem ad deficientis.C.de caducis tollen.& latiſſime tradit Tiraquellus in l.ſi vnquam.in verbo, libertis.num.3.C.de reuoca. donatio.*

Reſpondetur primo, vt in ſpecie reſpondet *Socinus Iunior in dicto conſilio 129.numer.30.lib.3.* teſtatori viſum fuiſſe ſatis, reuocaſſe atque annullaſſe ſubſtitutionem illam, etiam quo ad perſonas filiorum dom.Bonifacii, reuocando indefinite & quo ad caput & principaliter ipſam ſubſtitutionem, & propterea exiſtimauit ipſe teſtator, neceſſe ſibi nõ eſſe exprimere perſonas filiorum ipſius dom.Bonifacii.

Reſpondetur ſecundo, *regulam † dicta l.vnica.§.ſin autem ad* 22
deficientis.C.de caducis tollend. non habere locum, quando adeſt eadem ratio tam in perſonis non expreſſis, quam in expreſsis. Ita declarant poſt alios *Socinus Iunior in conſilio 77.in fin.lib.3.& Crauet.in conſilio 62.numero 14.& in conſilio 130.num.7.* Hic adeſſe eandem rationem in perſonas filiorum dom.Bonifacii, quæ eſt in ipſum D.Bonifacium, iam ſupra demonſtrauimus: & reſpondit in ſpecie *Socin.Iun.in d.conſ.129.nu.35.in fin.lib.3.*

Reſpon-

Respondetur tertiò, testatorem reuocasse substitutionem illam verbis indefinitis, quæ æquipollent (:vt diximus:) verbis vniuersalibus, ob id comprehendunt tam filios quam ipsum do. Bonifacium. *Ita declarando dict. §. sin autem ad deficientis, respondit Crauet. in consilio 297. col. 6. vers. secundo respondeo.*

23 Tertio suffragari videtur dom. Iulio, quod illa sumi † debet interpretatio, quæ conuenit æquitati, & qua econtra euitatur iniquitas: vt scripsi *in lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu 199. numer. 4.* Atqui quòd etiam respectu dom. Iulii filii dom. Bonifacii censeatur reuocata substitutiò, sapere videtur iniquitatem, quia sine sua culpa, sed facto dom. Bonifacii patris priuaretur commodo sub-
24 stitutionis. Id quod æquitati repugnat, cum facto † alterius priuari nemo debeat suo iure. *l. paterfamilias. ff. de hæred. institu.* quam singularem esse dixerunt *Imola ibi primo notab. & Romanus in sing. 112. quæro nunquid.*

Respondetur primo ex sententia *Socini Iunioris in dicto consilio*
25 *129. numer. 17.* quod imo sæpe accidit, vt filii ob culpam patris † priuentur iure, quod erat ad eos peruenturum, sicuti videmus in feudis, in quibus, si pater cõtrauenit suæ obligationi & dominum offendit, priuatur ipse vna cum filiis & descendentibus, etiam si feudum sit antiquum, *cap. 1. si vasallus feudo priuetur.* & tamẽ feudum antiquum pertinet ad filios ex propria eorum persona. Nec repugnat *dicta l. paterfamilias.* quia respõdetur secundum ipsum *Socinum in dicto consilio 129. nume. 21.* id eo in casu euenisse, quia alter cohæres non adiuerat hæreditatem, non autem quod contrauenerit voluntati testatoris. Non etiam hic refero aliam responsionem eiusdem *Socini prædicto in loco nu. 19.* cum apud eum facile legi possit.

Quarto & vltimo vrgere magis videtur, quod nulla habenda sit ratio illius reuocationis, propterea quod ipse testator reconci-
26 liauit secum dicto dom. Bonifacio. Nam † simul alloquebantur, & se inuicem salutabant. Imo ipse testator dum laboraret in extremis dixit, se parcere cuicunque, a quo affectus fuisset aliqua in-
27 iuria. Quæ quidem reconciliatio † operatur, vt dicatur remissa inimicitia, qua dicitur reuocata substitutio. *vt tradunt a me congesti in comment. de præsumtionib. lib. 3. præsumt. 37. num. 38. & lib. 4. præsumt. 170. num. 15.*

28 Respondetur per † reconciliationem censeri sublatam inimicitiam, qua testator dicebatur tacite reuocasse legatum, *iuxta l. 3. §. vltim. ff. de adimen. lega.* atque ita de tacita reuocatione loquun-
29 tur Doctores omnes, quos congessi *in dicta præsumt. 37. num. 38. & in dicta præsumt. 170. num. 13.* Sed diuersum † est, quando reuocatio facta fuit expressis & claris verbis in alio testamento, vel in codicillis. Non enim tunc superueniens reconciliatio efficit, vt illa reuocatio sit nulla & sublata.

Est ergo concludendum, reuocationem substitutionis comprehendere etiam dom. Iulium d. D. Bonifacii filium.

Secundum est caput, quo non admittitur dom. Iulius, quia dictus dom. Ludouicus testator prælegauit dictum Castrum Morettæ dominis Manfredo & Carolo filiis suis, quibus decedentibus sine liberis substituit dictos dominos Bonifaciũ & filios: cum vero dom. Manfredus reliquerit dom. Octauiam filiam, sequitur
30 dicendum, conditionem sub qua vocati sunt dom. Bonifacius & filii, euanuisse atque exstinctam fuisse, cum nõ dicatur † sine liberis decessisse, quia filiam reliquit. *l. non est sine liberis.* Et in specie, quod filia faciat deficere conditionem, atque ita excludat substitutum vocatum, si institutus sine liberis decesserit, responderunt *Corneus in consilio 230. num. 6. versic. nec verbum, liberis. lib. 3. Iason in consilio 142. colum. 4. versic. tertio moueor. & colum. 7. versic. vndecimo, pro eadem parte. lib. 2. Curtius Iunior in consil. 49. numer. 4. Alba in consilio 19. num. 7. & Rolandus in consilio 82. num. 32. & num. 41. lib. 3.* quos quidem secutus sum in commentariis de præ-
31 sumtionibus, *lib. 4. præsumt. 85. num. 22.* Est enim hoc nomen, liberi, † nomen commune, quod ita conuenit fœminis, vt masculis. *d. l. non est sine liberis.* Præterea fortius & in specie magis accedit, quod si testator, instituta filia in re certa & particulari, instituit hæredes proprios filios masculos, & eis decedentibus sine filiis substituit (:vt nostro in casu:) extraneos, nempe alios quam suos descendentes, si vnus ex dictis filiis institutis relinquit filiam, illa facit deficere conditionem atque ita excludit substitutum: & si nomen illud, filiis, sit masculinum: cum hoc in casu ex præsumta mente testatoris concipiat fœmininum. Ita sane in terminis affirmarunt *Castren. in cons. 79. casus iste frequenter. lib. 1. Socinus in l. cum auus. nu. 86. vers. quintus casus. ff. de cond. & demonst. Decius in cons. 568. col. 1. Ruin. in cons. 144. nu. 14. lib. 2. Paris. in cons. 89. nu. 39. lib. 2. Curt. Iun. in cons. 35. nu. 1.* & alii nonnulli, quos commemoraui ac secutus sum *in cons. 95. nu. 98. vers. non enim nobis. lib. 1. & in comment. de præsumt. lib. 4. præsumt. 85. nu. 12.*

His concludendum est, quod siue dicimus, substitutionem illã factam a D. Ludouico testatore de D. Bonifacio & filiis, esse reuocatam etiam quo ad filios, siue conditionem, sub qua ipse D. Bonifacius & filii fuerunt substituti, defecisse, est inquam concludendum, D. Manfredum testari potuisse de ipso Castro Morettæ, & illud relinquere D. Octauiæ filiæ.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Vtilius est experiri prius iudicio possessorio quam petitorio.*
2 *In possessorio recuperandæ duo sunt probanda, nempe antiqua possessio & noua recensq́.*
3 *Spoliato sufficit allegare possessionem suam tempore spoliationis.*
4 *Possessio probatur sicut testibus, ita & instrumentis. 6.*
5 *An in possessorio recuperandæ sufficiant leues probationes, an vero requiratur plena probatio.*
6 *Molendina sunt de pertinentiis feudi vel castri.*
8 *Sententia lata probat possessionem.*
9 *In antiquis qualisqualis probatio sufficit.*
10 *Actus iurisdictionales manifeste demonstrãt possessionẽ seu quasi.*
11 *Actus vnicus sufficit ad probandam quasi possessionem in iurisdictionalibus.*
12 *Actus vnicus electionis constituit eligentem in quasi possessione eligendi.*
13 *Instrumentum transactionis initæ probat possessionem vel quasi.*
14 *Instrumentum diuisionis antiquum probat possessionem eorũ, qui diuiserunt etiam contra alios. 28.*
15 *Instrumentorum pluralitas inducit famam, quæ sufficit in antiquis ad probandam possessionem. 31.*
16 *Præscriptione longissimi temporis tollitur remedium possessorium redintegrandæ.*
17 *Possessor malæ fidei non præscribit contra remedium redintegrandæ possessionis.*
18 *Præscriptio reipsa non currit ob impedimenta.*
19 *Præscriptio interrũpi dicitur, quando deficit bona fides vel titulus. Item citatione & litis contestatione. 20.*
21 *Crimina intentata prius probanda sunt, & de iis iudicandum sententia lata, quam de facto ob ea puniantur rei.*
22 *Ciuilis possessio sufficit, vt spoliatus ante omnia restituatur possessioni naturali.*
23 *Spoliato restitui possessio debet, etiamsi neglexerit aliquando eam recuperare.*
24 *Remedium reintegrandæ etiam vltra annum conceditur hæredi spoliati.*
25 *Remedium reintegrandæ transit in singularem successorem.*
26 *Rei vendicatio sui natura duo habet extrema, ex parte actoris dominium, ex parte rei conuenti possessionem.*
27 *Instrumenta quæ probant rei dominium inter eos, qui principales sunt, & ea scribi fecerunt, etiam probant contra eorum successores. 29.*
30 *Adhærentia est, quando dominus alicuius ciuitatis vel oppidi recipitur sub protectione principis, in quem non dicitur trãsferre dominium, vel iurisdictionem suæ ciuitatis vel oppidi.*
31 *Inuestitura probat dominium vtile.*
32 *Fama in antiquis probat dominium.*
33 *Adsertioni principis creditur etiam de facto alieno, quando sumus in antiquis.*
34 *Assertio principis facit præsumtionem, quæ transfert onus in aduersarios.*
35 *Dominium regulariter non præsumitur, ex sola possessione, quando agitur rei vendicatione, vel alia actione, in qua de dominio principaliter est disputatum.*
36 *Fallit quando agitur contra violentos & occupatores, tum enim ex sola possessione præsumitur dominium.*

FACTI SPECIES.

A*Nno 1455. Illustrissimus dom. Philippus Maria Dux Mediolani, ob benemerita Illustr. dom. Petri Fregosii tunc Genuæ Ducis, ei concessit Castrum*

Nouarum in adhærentiam. Anno vero 1458. Dux Calabriæ tunc locum tenens Regis Galliarum & Genuæ tunc possessoris, concessit prædicto dom. Petro dictum Castrum Nouarum in feudum pro se & hæredibus suis. Deinde anno 1459. iam forte expulso Rege e Ciuitate Genuæ, idem Petrus adhærentiam fecit cum Illustrissimo dom. Francisc. Sfortia Vicecomite Duce Mediolani, causa dicti Castri Nouarum. Et in ea adhærentia & confœderatione fit mentio, quod ipse Petrus hypothecauerat dictum Castrum Borræ Grimaldo, a quo deinde illud recuperauit. Anno 1475. lata fuit sententia a Dominis Magistris intratarum Ducatus Mediolani pro dicto dom. Petro Fregosio, vt tanquam spoliatus a Derthonẽsibus restitueretur ad molendina &c. dicti Castri Nouarum. Anno 1497. iam defuncto dicto dom. Petro, relicto D. Baptista eius filio, qui anno 1478. fuerat creatus Dux Genuæ, exorta est lis inter ipsum dom. Baptistam & D. Ludouicum Mariam Sfortiam Ducem Mediolani super inuestitura dicti Castri Nouarum, prætendens forte dictus dom. Baptista, Castrum fuisse liberum. Dux vero fuisse feudale & confœderatum. Causa fuit compromissa in Reuerendum fratrem Dominicum PoZZolum, qui suo laudo declarauit, dictum Castrum Nouarum fuisse & esse adhærentiatum, non autem subiectum Duci Mediolani. Deinde anno 1501. expulso prædicto Duce a Rege Galliarum Ludouico, occupato Mediolano & Genua, prædictus D. Baptista fecit adhærentiam & confœderationẽ causa dicti Castri cum prædicto Rege. Decessit deinde dictus D. Baptista relicto D. Petro filio & hærede, præsertim dicti Castri Nouarum. Qui quidem anno 1512. adhærentiam & confœderationem fecit cum Cardinale Sedunensi Legato Apostolico nomine Ducum Mediolani. Postmodum anno 1515. dictus do. Petrus fecit nouam adhærentiam & confœderationem cum Franc. Rege Galliarum, qui quidem ea in adhærentia attestatus est, dictum dom. Petrum esse dominum dicti Castri Nouarum, & quod de eo ad sui libitum disponere potest. Et anno 1518. Dux Lautrechus Vicesgerens prædicti Regis Galliarum statuit, quod dictus D. Petrus non oneraretur hospitiis in dicto Castro Nouarum. Anno 1522. Dux Fran. Sfortia restitutus in Ducatu Mediolani, expulso rege Galliarum Fran. suis literis rogauit d. D. Petrum, vt permitteret educi e Castro Nouarum quædam mobilia quorundam rebellium. Et an. 1523. idem Dux occupauit dictum Castrũ, sed statim illud restituit d. D. Petro. Et in illis literis restitutionis affirmat ipse Dux, d. D. Petrum esse do. d. Castri. Post hoc tempus Respub. Genuensis suæ pristinæ libertati restituta, expulit prædictum D. Petrũ, qui variis diuersisq; modis tentauit restitui, & Castrum ipsum Nouarũ occupatum ab ipsa Repub. recuperare. Deinde anno 1531. die 17. & 18. Mar. corã honestis personis protestatus est, quod si ei cõtingeret donare alicui, præsertim D. Cæsari Fregosio filio D. Ioãnis, aut D. Comiti Brunoro Gambaræ, quod id faceret, quia aliter recuperare non poterat Castrum ipsum Nouarum e manibus prædictæ Reip. Genuensis, nisi medio dictorũ affiniũ & amicorũ, qui ad id opẽ ferrẽt. Et quod si alia via & modo posset recuperare, quod non donaret. Ea propter declarauit, quod dicta donatio esset nulla & nullius valoris, ac si facta esset aduersus propriam voluntatem. Eodem anno 1531. die 21. Martii, prædictus D. Petrus constituit procuratorem D. Franc. Guidobonum ad donandum d. Castrum Nouarum d. Comiti Brunoro, quæ quidẽ donatio facta fuit his pactis. Primo, quod ipse D. Petrus restitueretẽ in possessionẽ d. Castri, opera ipsius D. Brunori. Secũdo quod ipse D. Brunorus solueret quotannis 500. aureos dicti Dom. Petro. Tertio, quod si contigisset d. D. Petro litigare causa d. Castri, d. D. Brunorus expensas litis subministraret. Quarto quod ipse D. Brunorus confirmari faceret priuilegia ipsius D. Petri causa d. Castri. Quinto, quod d. D. Brunorus post mortem D. Petri solueret 4000. aureorum D. M. Antonio fratri ipsius D. Petri. Sexto quod ipse D. Brunorus teneretur soluere & restituere dotẽ D. Origæ vxoris ipsius D. Petri. Septimo, quod ipsi D. Petro censerentur reseruata quædã prædia sita in finibus d. Castri Nouarum. Octauo quod ipse D. Brunorus teneretur post mortem D. Petri erogare aureos mille pro anima ipsius D. Petri. Nono quod casu, quo ipse D. Petrus suscepisset aliquem filium, quod donatio esset nulla. Decimo & vltimo, quod prædicta donatio confirmaretur a. D. Duce Mediolani secundũ formã adhærentiæ, quam habebat ipse D. Petrus cum d. D. Duce. Verũ prædicta donatio effectũ nõ est consecuta, cum D. Brunorus donatarius promissa non obseruauerit. Anno 1539. die 18. Febr. prædictus D. Petrus condidit testamentum, & cum filiis careret, hæredem instituit D. Iulium Cæsarem filium illegitimum D. M. Antonii eius fratris iã defuncti, in bonis & iuribus exsistẽtib. in ciuitate & dominio Mãtuæ. In aliis vero bonis & iurib. exsistentib. in oppido Nouarũ, ac etiam in dominio et iurisdictione ipsius oppidi hæredẽ fecit D. Cæsarem Fregosium filium quondã D. Ioannis affinis sui.

Præsupponitur etiam in facto, quod Respub. Genuæ adhuc possidet prædictum oppidum Nouarũ, cuius recuperationis causa effecit Do. Cæsar medio amicorum, vt in pace inita inter Sereniss. regem Catholicum & Christianissimum Galliarum regem, actum inter ipsos principes fuerit, quod ipse D. Cæsar & familia

milia ipsa Fregosia restitueretur ad iura sua, oppida & castra.

Dubitari nunc contingit, an nunc D. Cæsari competat aliquod ius & remedium, vt recuperare possit prædictum oppidum Nouarum.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXV.



DVo sunt remedia(:mea quidem sententia:)quibus
perillustris D. Cæsar recuperare potest oppidum
hoc Nouarũ,iudicium scilicet possessoriũ, & peti-
torium. Illud primum respicit possessionẽ, secun-
dum vero dominiũ & proprietatẽ. Porro cum vti-
1 lius sit experiri † prius possessorio, vt scribunt omnes in *l. ordina-*
rii. C. de rei vend. Dec. in cons. 467. n. 1. alios sciens omitto. Ea propter
de ipso possessorio ante omnia differemus. Qua in re dicimus, D.
Cæsari tanquã spoliato, & sua possessione eiecto a Repub. Genu-
ensi, competere remedium reintegrãdæ possessionis ex *cap. rein-*
tegrandæ. 3. q. 1. quo restituatur aduersus ipsos Genuenses. Est sane
hoc remediũ cæteris vtilius, &(:vt nostri appellant:) pinguius, sic-
uti scribunt permulti, quos cõgessi *in trac. de recuper. posses. remed.*
15. n. 5. & ibid. n. 13. demonstraui auctoritate multorum, cõcedi
ita laicis sua possessione spoliatis, sicuti & clericis. *& n. 67.* & mul-
tis subsequentib. ostendi dari hoc remediũ etiam contra singula-
res successores, etiã si possideant titulo & bona fide multis in casi-
bus, sicuti illo in loco declaraui. *Et n. 200.* scripsi post multos, red-
di hoc remedium pro quasi possessione rerum incorporalium. In
2 hoc aũt iudicio possessorio duo sunt † probãda a D. Cæsare, nem-
pe sua antiqua possessio, & noua recensq; Genuensium, quemad
modum duo hæc sufficere post multos affirmaui in *d. remed. 15.*
3 *n. 383. & n. 386.* scripsi, sufficere spoliato † allegare possessionem
illius temporis quando fuit spoliatus, & postmodum probare se
olim possedisse. Nam tunc præsumitur, quod si possidebat olim,
possederit & tempore spolii. Illud secundũ extremũ, nempe Ge-
nuenses nunc possidere, est clarũ & manifestũ: sicuti in facto præ-
supponitur. Est itaq; sola dubitatio, an ex narratis & in facto præ-
suppositis, probari possit possessio antiqua antecessorum D. Cæsa
ris? Et respondendũ est, probari satis posse. Verum priusquã spe-
cies ipsas probationis possessionis enumerẽ, sciendum est, posses-
4 sionem, vel † quasi ita probari instrumentis, sicuti & testibus. Et si
enim possessio ipsa creata seu in esse deducta & cõtinuata, probari
non possit instrumentis: attamen actus ipsi ex quibus resultat ipsa
possessio, illis satis probari potest. Ita *Oldrad. in cons. 119. pro fun-*
damento. col. 2. vers. secundum vero. Soc. Sen. in cons. 205. vers. nam in-
ter cæteros. lib. 2. Crauet. in cons. 54. n. 11. & in cons. 411. n. 64. Alba.
in cons. 64. n. 16. & Rolan. in cons. 46. n. 18. vers. tertio ex acquisitione.
lib. 2. Secundo præmittendũ est, ꝙ licet magna sit disputatio in-
5 ter Dd. an in iudicio † possessorio recuperandæ, quo spoliatus re-
stitui ad pristinã suam possessionẽ petit, sufficiant leues probatio-
nes, vtputa vnius testimoniũ, vel potius requiratur plena ꝓbatio,
de qua quidẽ controuersia scripsi *in comment. de recuper. possess. re-*
med. 15. n. 408. quo loci dixi communẽ & verã esse sententiã, re-
quiri plena probationẽ. Nihilominus vera est traditio eorum, qui
scripserunt possessionẽ hanc satis plene probari, quando duæ se-
miplenæ probationes simul concurrũt, & ex vno teste & fama pu
blica, vel ex vno teste & aliis indiciis, & præsumtionib. Ita in spe-
cie respondit *Bero. in cons. 43. n. 53. lib. 3.* & hoc maxime procedit,
quando agitur de probanda possessione antiqua, in qua sufficit ꝓ-
batio leuior, puta per solam assertionem factam in aliquo instru-
mento antiquo, vt infra dicemus.

His præmissis, dico nunc possessionem dominorũ Fregosiorũ
multis modis probari posse.

Primo probatur eo instrumento adhærentiæ, confecto anno
1459. inter D. Petrum Fregosiũ & D. Ducẽ Mediolani Fran. Sfor
tiam. Quo quidem in instrumẽto affirmauit ipse D. Dux, dictũ D.
Petrũ hypothecasse dictũ oppidũ Nouarum Borrę Grimaldo, sed
ꝙ deinde illud recuperauit. Quæ sane verba significant ipsum Fre
6 gosium fuisse in possessione. Et instrumentũ † probare possessio-
nem, vel quasi possessionẽ respondit *Castr. in cons. 81. in causa, quæ*
vertitur inter Reuerend. Patrem. col. 2. vers. patet etiã. lib. 2. cum di-
xit, possessionẽ probari antiquo instrumento, in quo dicitur, illũ
possidere: & Castrensem secuti sunt *Dec. in cons. 302. col. 3. vers. nõ*
obstat, quod apparet Craue. in cons. 54. n. 11. & in cons. 411. nu. 63. &
Alba in cons. 64. nu. 5. & 16.

Secundo probatur possessio seu quasi Fregosiorũ illa sententia
lata anno 1475. a dom. Magistris intratarũ Ducatus Mediolani ꝓ
D. Petro Fregosio, vt tanquã spoliatus a Derthonensib. restitue-
retur ad molendina d. Castri Nouarum. Hæc sentẽtia lata de mo-
lendinis præsupponit quasi possessionẽ ipsius oppidi, cum molen
dina † sint de pertinẽtiis Castri & feudi, vt responderunt *Calcan.* 7
in cons. 90. n. 6. Dec. in cons. 516. n. 24. & Paris. in cons. 27. n. 14. lib.
1. Quod autem sententia † probet possessionẽ in antiquis in ter- 8
minis respondit *Alba in cons. 64. n. 5. qui n. 6.* subiungit, quod etiã
in negotio nõ antiquo omnis actus tendens ad probandum titu-
lum (quod fortius est) facit fidem contra omnes.

Tertio probatur possessio hæc multis illis assertionibus Princi
pũ & Ducũ Mediolani: & præsertim assertione Ducis Lautrechi
Regii Locumtenẽtis in Ducatu Mediolani, qui anno 1518. statuit,
quod D. Petrus Fregosius non oneraretur hospitiis in d. Castro
Nouarum. Id quod significat ipsum D. Petrũ fuisse in possessione
d. Castri. Et anno 1522. Dux Fran. Sfortia restitutus in Ducatu Me
diolani, expulso Rege Galliarũ Franc. suis literis rogauit d. D. Pe-
trum, vt permitteret educi ẻ dicto Castro Nouarũ quędã mobilia
quorundã rebellium. Quod quidẽ significat, ipsum D. Petrum re
ipsa fuisse in possessione dicti Castri. Et anno 1523. idem Dux oc-
cupauit d. Castrum: sed statim illud restituit d. D. Petro: & in illis li
teris restitutionis affirmat ipse Dux, d. D. Petrum esse dom. d. Ca-
stri. Et apertius anno 1529. Fran. Galliarũ rex Christianiss. in quo-
dam priuilegio concesso D. Petro affirmauit, ipsum D. Petrũ fuis-
se spoliatum a Genuensib. d. Castro Nouarum. Hæ principum as-
sertiones etiãsi sint extraiudiciales, attamen, cum versemur in an-
tiquis, satis probant possessionẽ Fregosiorum. *Ita Alex. in cons. 15.*
col. 2. vers. vbi autem. lib. 3. & in specie magis Soc. Sen. in cons. 187. n.
14. lib. 2. qui hoc modo arguit: res inter alios acta aliquã probatio-
nem facit: ergo in antiquis debet plene probare, cum in antiquis
† sufficiat qualisqualis probatio. Hoc etiã arguendi modo vsus est 9
Corneus in cons. 247. col. 11. vers. & licet posset dici. li. 2. sic etiã respon-
derunt Ias. in cons. 65. col. 2. li. 3. & Dec. in cons. 13. col. pen. vers. nam
per instrumenta. Et quod permultæ antiquorum instrumẽtorum
assertiones, & verba enuntiatiua plene probent etiam contra ter-
tium, responderunt *Aret. in cons. 42. col. 1. vers. tertio per rationem.*
Soc. Sen. in cons. 86. col. 1. lib. 1. & Crauet. in cons. 317. col. 2. in fin. Et
in specie respondit Alba in cons. 64. n. 10. vers. quinto probatur. ꝙ asser
tiones Ducis Mediolani, affirmãtis episcopum esse in quasi posses
sione castri, satis probent eam quasi possessionem.

Quarto hæc Fregosiorum possessio seu quasi probatur multis
actis iudiciariis & iurisdictionalib. ipsorum Fregosiorum in d. Ca
stro & oppido Nouarum. Quæ sane acta referre longum nimis
esset. Ii quidem multi actus iurisdictionales † manifeste demon- 10
strant hanc possessionem seu quasi Fregosiorum. Ita in specie re-
spondit *Alba in cons. 64. n. 19. ex sententia Innoc. in c. dilectus. de ca-*
pell. monac. Anch. in c. sine possessione. col. 20. de reg. iur. in 6. Bald. in l.
2. nu. 54. & 55. C. de seruit. & aqua, Pract. Papien. in forma libelli in
actione confessoria, in verb. plenam & omnimodam. Abba. in cons. 71.
col. 2. lib. 2. Fel. in c. auditis. n. 19. de præscr. & Dec. in cons. 271. col. 2.
Imo vnicus tantum actus † sufficit ad probandum quasi possessio- 11
nem in iurisdictionalibꝰ: sicuti de vnico collationis actu post Ab-
batem docuit *Ripa in c. cum ecclesia sutrina. nu. 92. de caus. possess. &*
proprie. qui etiam dixit, vnicum actum præsentationis constituere
aliquẽ in quasi possessione iuris patronatus. *Idem affirmarũt Dec.*
in cons. 129. n. 2. & Didac. lib. pract. quæst. c. 14. nu. 2. Sic & vnicus † 12
actus electionis, constituit illum eligentẽ in quasi possessione eli-
gendi. *Ita Barba. in cons. 68. col. 2. lib. 3.* Ita quoq; *Ruin. in cons. 106.*
n. 9. lib. 5. respondit, vnicum actũ depascendi certis in pascuis con
stituere depascentẽ in quasi possessione depascendi. Ita & *Craue.*
in cons. 124. nu. 7. censuit, quasi possessionẽ ducendi aquã, vnico a-
ctu acquiri. Ita pariter *Decia. in cons. 37. n. 57. lib. 3.* respondit, vni-
cum actũ etiã momẽtaneũ, cõstituere aliquẽ in quasi possessione.

Quinto probatur † hæc possessio seu quasi Fregosiorũ instru- 13
mento trãsactionis initæ anno 1512. inter Cõmunitatẽ Nouarũ
& D. Petrum Fregosiũ, qua quidẽ in trãsactione affirmatur, ꝙ Fre-
gosii sunt domini & possessores d. Castri Nouarũ, cõsensu Genu-
ensium. Quę sane transactio hanc possessionẽ probat, sicuti de in-
strumento diuisionis respõdit *Castr. in cons. 81. in causa, quæ verti-*
tur inter Reuerend. D. Episcopũ. col. 2. vers. patet etiã. lib. 2. qui dixit,
instrumentum † diuisionis antiquum probare possessionem illo- 14
rum, qui diuiserunt, non solum inter eos, sed etiam cõtra alios. *Et*
Castrensem secutus est Decius in cons. 302. n. 10.

15 Sexto accedit, quod pluralitas † dictorum instrumentorum &
actorum inducit famam, quæ sufficit in antiquis ad probandū pos
sessionem, imo & dominiū. Ita post alios in specie respondit *Cra-*
net. in cons. 258. nu. 17. in cons. 411. nu. 63. vers. sexto respondeo. & in
cons. 434. n. 3. Et decidit Rota in decis. 3. in tit. de probatio. in nouis. ꝙ
per vocem & famam & reputationem probatur, ius conferēdi ad
aliquem pertinere, & eum esse in ea quasi possessione conferēdi.

Septimo & vltimo, coniungendo prædicta omnia, siue semi-
plenæ probationes sint, siue coniecturæ & præsumtiones, dicen-
dum est, efficere plenam probationem, ex quo ad idem tendunt:
sicuti supra diximus in præmissis. Et in specie responderunt *Bero.*
in consilio 43. num. 53. & num. 54. versic. item fuit productum. & nu-
mero 60. & 62. libro 3. & Cranet. in consilio 434. numero 14. Et his
addo Aret. in consilio 42. numero 3. qui respondit, in antiquis iun-
gendas esse plures probationum imperfectas species, ad plenam
& perfectam constituendum, qua probari potest etiam dominiū.

His demonstrauimus, dom. Cæsari competere hoc remedium
possessorium reintegrandæ, & possessionem suorum maiorum
probari manifeste posse. Nunc superest respondere & satisfacere
nonnullis, quæ obiici posse videntur. Et primo obstare videtur
præscriptio nō solum triginta, sed & quadraginta annorum. Nam
ab anno 1529. citra, constat Genuenses esse in possessione dicti
Castri Nouarum: sicuti colligitur ex priuilegio concesso a Fran-
cisc. Galliarum Rege Christianissimo domino Petro. In eo enim
priuilegio dicitur, d. dom. Petrum fuisse spoliatum a Genuensi-
bus. Constat ergo quod eo tempore Genuenses possidebant, &
propterea iam per quinquaginta quinque annos possident. Qui
16 † sane temporis cursus omnino sufficit ad tollendum hoc reme-
dium possessorium reintegrandæ, sicuti scripsi in dicto tractat. *de*
recuper. possess. remed. 15. nu. 418.

Respondetur primo, nullam dici posse decursam præscriptio-
nem ad fauorem & commodum Genuensium ob eorum malam
fidem: cum non modo aliquo titulo sint consecuti castrum hoc,
sed etiam vi ex illo expulerint ipsos Fregosios. Est autem certum
17 malæ fidei possessorem † non præscribere contra remedium rein-
tegrandæ: sicuti auctoritate multorum scripsi *in d. tractat. de recu-*
peranda possessione, remedio 15. num. 416. vbi dixi, quod ille, qui est
in manifesta mala fide, vt est quando ipse est primus occupator, si-
cuti sunt Genuenses, quod nunquam præscribit.

Respondetur secundo, admisso, quod Genuēses bona fide pos-
sederint ac possideant: nihilominus non dicitur decursa præscri-
ptio contra Fregosios, qui semper fuerunt impediti recuperare:
tum ob summam potentiam Genuensium: tum etiam ob bella,
quæ diu Italiam vexarunt. Est autem clarum, præscriptionē † re-
18 ipsa non currere ob impedimenta: sicuti scribunt multi, quos re-
fert *Balbus in tractat. de præscriptio. in secunda particula, sextæ & vl*
timæ partis principalis, in primo casu.

Respōdetur tertio, dato citra veri præiudicium, quod nullum
exstiterit impedimentum, & quod præscriptio decurrere potue-
rit: attamen dicimus eam fuisse interruptam anno 1559. Cum in
pace inita inter Christianissimum Regem Galliarum, & Regem
Catholicum conuentum fuerit, quod Fregosii restituerētur. Hæc
quidem fuit præscriptionis interruptio, cum dicatur † interrum-
19 pi præscriptio, quando deficit bona fides, vel titulus, sicuti post a-
lios scribit *Balbus qui supra in tertia particula sextæ partis principa-*
lis, in quæstio. 2. & 3. principali. Vtrumque hic defecit ex ipsa pro-
missione de restituendo: cum significauerint Genuenses, se nullū
ius habere. Potest etiam dici, quod fuerit interrupta ciuiliter, ex
quo loco iudicialis interpellationis fuit illa conuentio & promis-
20 sio. Est † autem certum, præscriptionem citatione & litis conte-
statione interrumpi. *Balbus qui supra in 4. quæstio. princip.*

Secundo obiici dom. Cæsari posse videtur, quod Fregosii ipsi
sua culpa & facto priuati fuerunt hoc castro: ob id scilicet, quod
factiosi essent in ipsa ciuitate Genuæ, e qua fuerunt expulsi, & di-
cemus infra. Ex quo sequitur, quod remediū reintegrandæ com-
petere non posse videtur: sicuti auctoritate multorum scripsi in
dicto tractatu *de recuper. possess. remed. 15. nu. 95.*

Respondetur, non constare de aliqua seditione excitata a Fre-
gosiis, nec de alio delicto, quibus merentur eiici e ciuitate Ge-
nuæ, & spoliari Castro Nouarum. Hæc enim crimina erant prius
probanda † & ferenda sententia contra ipsos Fregosios: non au-
21 tem de facto procedi debuit, & vi eos expellere. Ita sane in cri-
mine seditionis læsæ maiestatis diuinæ humanæque esse proce-
dendum, scripserunt ex recentioribus *Hieronymus Gigas in tra-*
ctatu de crimine læsæ maiestatis, libro 2. quæstio. 25. numer. 3. Crauet-
ta in consilio 239. numero 3. Socinus Iunior in consilio 68. numer. 59.
libro 3. Sic & in aliis criminibus, in quibus indicta pœna ipso iure,
requiritur sententia declaratoria: sicuti scripsi *in lib. 2. de arbit. iu-*
dic. casu 235. num. 12.

Tertio dom. Cæsari repugnare videtur, quod eius antecessores
saltem sua negligentia, atque ita sua voluntate amiserint hanc Ca-
stri possessionem. Et propterea locus nunc esse non potest reme-
dio reintegrandæ, sicuti responderunt *Socinus Senior in consilio*
266. nu. 21. libro 2. Ruinus in consilio 69. columna penult. libro 1. &
in consilio 49. numero 9. libro 4. & Rolandus a Valle in consilio 50. in
fin. libro 2. qui alios commemorat.

Respondetur primo, nullam fuisse commissam negligentiam
ab antecessoribus dom. Cæsaris, qui nunquam desierunt habere
animum possidendi: id quod colligitur ex multis protestationi-
bus ab illis factis de recuperando hoc Castro. Quæ sane prote-
stationes declarant animum retinendi possessionem ciuilem, quę
animo solo retineri dicitur. *l. tertia. §. in amittenda. ff. de acquiren-*
da possessione. & ibidem scribunt omnes. Et † ciuilis hæc possessio 22
sufficit, vt spoliatus naturali restituatur ante omnia, sicuti scripsi
in tractatu de recuperanda possessione, remedio primo, numero 139. &
numero 148.

Respondetur secundo, veriorem & receptam magis sententi-
am esse eorum, qui scripserunt, spoliatum † reintegrari debere 23
ad suam possessionem, etsi aliquando neglexerit eam recuperare:
sicuti scripsi *in dicto remedio decimoquinto, numero 97. vbi huius sen*
tentiæ commemoraui Capellam Tolosanam, Barbatiam, Angelum
Aretinum, Ruinum, Crauettam & alios.

Quarto obiici posse videtur domino Cæsari, quod cum petere
velit, se restitui ad suam possessionem dicti Castri Nouarum, eti-
am propter capitula pacis inter Regē Christianissimum & Ca-
tholicum, quod non sit restituendus ante omnia: sed quod simul
cognosci debeat de iure proprietatis & dominii: sicuti post alios
scripsi *in tractat. de recuperanda possessione, remedio primo, numero*
389. vbi huius sentētiæ recensui Baldum, Ripam, Hermonocium De-
tum, Rubeum & alios nonnullos.

Respondetur prædicta procedere, quando bellum fuisset lici-
tum: secus vero si illicitum. Nam tunc eo bello spoliatus, restitui
debet ante omnia. Ita ex sententia *Claudii Seysellii declaraui in di-*
cto remedio primo, numero 390. Quod autem licito permissoque
bello, expulsi eiectique non fuerint Fregosii, certum & clarum
existimo.

Quinto & vltimo obiici posse videtur, quod dominus Cæsar
restitui minime posse videatur, ex quo non ipse, sed sui maiores
fuerunt spoliati. *Ita scribunt Alexander in consilio 83. numero 3.*
libro 2. Afflictus in capit. 1. §. sciendum. in fin. de cognitio. feud. & a-
lios, quos secutus sum in tractatu de recuperanda possessione, remedio
primo, numero 409.

Respondetur prædicta procedere in interdicto vnde vi, quod
spoliato immediate, non autem eius heredi redditur: secus vero
in remedio reintegrandæ. *ex dict. capit. reintegranda. 3. quæstio. 1.*
quod etiam vltra † annum conceditur hęredi spoliati. Ita decla- 24
rat Cagnolus *in l. hæredem. num. 17. de regulis iur. & idem nouc re-*
sponderunt Beroius in consilio 64. numero 6. libro 3. Rolanaus in con-
silio 33. numero 6. libro 4. & Riminaldus Iunior in consilio 252. nu-
mero 29. libro 3. Imo remedium † hoc reintegrandæ transit in 25
singularem successorem. *sicuti scripsi in dict. tractat. de recuperan-*
da possessione, remedio 15. numer. 64. post Socinum Seniorem & Iu-
niorem, ac Gratum ibi commemoratos. Est ergo concludendum,
nil obstare, quominus dom. Cæsar restitui ad suam possessionem
debeat.

De iudicio petitorio nunc est differendum, in quo quidem po
terit etiam perillustris dom. Cæsar obtinere. Poterit enim mo-
uere rei vindicationem, † quæ sui natura duo habet extrema,
nempe ex parte actoris dominium, ex parte vero rei conuenti pos
sessionem, vt probat *l. officium. iuncta l. qui petitorio. ff. de rei vindi.*
& ibidem Doctores. & in l. 1. C. de aliena. iudic. muta. causa facta. &
manifeste docuit Bartol. in rub. ff. de rei vend. num. 2. De possessio-
ne Genuensium est clarum, & diximus supra. Difficultas sola ver-
satur demonstrare dominium ex parte dom. Cæsaris, quod scili-
cet eius antecessores essent domini huius Castri. Quod quidem
facile demonstrari potest: sed prius duo præmittenda sunt ad fa-
ciliorem explanationem. Illud primum est, quod instrumenta, † 26
ac etiam priuatæ scripturæ, quæ probant rei dominium inter eos,
qui principales sunt, & ea conscribi fecerunt: ita etiā probant con
tra eorum successores. *Ita Aretinus in cons. 36. & in consil. 112. col.*
vlt.

vlt.verſ.de ſucceſſore etiam. & apertius Socin.Sen. in conſ.11.colum.
1.lib.3. & probare contra ſingularem ſucceſſorem egregie re-
ſpondit *Crauet.in conſilio 434.num.9. & idem tradit in tractat.de*
antiq.tempor.in quarta particula primæ partis principalis,incipit am-
pliatur.numero 22.ſecundum impreſſionem Lugdunenſem. Præ-
28 mitto & ſecundo, quod quando † ſumus in antiquis, inſtrumenta
probant etiam contra alios, ſicque contra tertium, ita reſponde-
runt *Alex.in conſilio 15.colum.2.verſic.vbi autem.lib.3. Socin.Se-*
nior in conſil.187.num.14.lib.2. Iaſon in conſil.65.colum.2.lib.3.&
Decius in conſilio 13.colum.penult.verſic.nam per inſtrumenta. Et
29 quando plures ſunt † aſſertiones antiquæ, tunc plene probant
contra tertium. *Aret.in conſilio 42.colum.1.verſic.tertio per ratio-*
nem. Socinus Sen.conſilio 86.colum.1.lib.1. & Crauet.in conſil.317.
colum.2.in fin. His præmiſſis, dicimus nunc, hoc dominium Fre-
goſiorum in hoc caſtro probari multis rationibus & argumentis.

Primo probatur illa prima conceſſione de dicto Caſtro facta
anno 1455. a Philippo Maria Duce Mediolani, qui quidem con-
ceſſit dictum Caſtrum Nouarum in adhærentiam do. Petro Fre-
30 goſio. Eſt enim adhærentia, † quando dominus alicuius ciuitatis,
vel oppidi recipitur ſub protectione principis, in quem non dici-
tur transferre dominium, vel iuriſdictionem ipſius ſuæ ciuitatis,
vel oppidi. Ita ſcribunt *Bart.in l.1. C.de excuſa.mun.lib.10.& ibi-*
dem Angel.& apertius Martinus Laud.in tract.de principibus. in
tit.de confœderatione,pace,&c.verſ.quinquageſimoſexto. Zabarella
in Clem.ne Romani.§.ſane.q.6.de electio. Iacobinus in inueſtitura feu
dali,in verb.de adhærentibus & confœderatis.nu.7.Soc.Sen.conſ.74.
col.3.lib.1.Fel.in c.poſtulaſti.n.10.de foro compe.Decius in conſ.564.
nu.11.Brunus in conſ.86.nu.3.& omnium apertius ſic noue reſpondit
Natta in conſ.301.nu.1.lib.2. Et quod hæc eſſet adhærentia ſic e-
tiam fuit declaratum in noua conuentione adhærentiæ, facta an-
nō 1459. inter eundem D.Petrum & Ducem Franc.Sfortiam Vi
cecomitem. Et melius hoc declaratum fuit illa ſententia lata ab il-
lo Reuerendo Pozzolo anno 1497. Exſtant & tres aliæ adhæren-
tiæ factæ anno 1501. 1512. & 1515. modo cum Ducibus Me-
diolani, modo cum Regibus Galliarum. Hæ aſſertiones Regum
& Ducum non ſolum probant dominium Fregoſiorum contra i-
pſos Reges & Duces ſic confitentes, iuxta ea, quæ ſcribunt *Bart.*
in l.ſi rem aliquam.ff.de acq.poſſeſſ.& Bald.in l.cum falſa.col.3.C.de
iuris & facti ignor.Iaſon in l.2.num.177.C.de iure emph.& Afflict.
in deciſ.64.& Crauet.in conſil.434.num.1. ſed etiam probāt con-
tra ſucceſſores, imo & contra tertios, ſicuti diximus ſupra in præ-
miſſis. Siue ergo Genuenſes conſiderentur tanquam ſucceſſores
vel Regum Galliarum, ſiue Ducū Mediolani in dicto Caſtro No-
uarum, ſiue tanquam tertii poſſeſſores, dicendum eſt, prædicta
inſtrumenta contra eos probare dominium ad commodum D.
Cæſaris.

Secundo accedit quod anno 1458. Dux Calabriæ tunc Locū-
tenens Regis Chriſtianiſſimi Genuæ tunc poſſeſſoris, cōceſſit di-
ctum Caſtrum Nouarum in feudum dicto D.Petro Fregoſio pro
30 ſe & hæredibus. Hæc inueſtitura † probat, dominium vtile fuiſ-
ſe tranſlatum in ipſum D.Petrum: ſicuti reſponderunt *Alexan.in*
conſil.159.lib.5. Socin.Sen.in conſil.66.num.9.lib.3. Curtius Iun.in
conſil.174.num.25.& Socin.Iun.in conſil.102.num.16.lib.2. Siue
ergo ſpectemus inſtrumentum adhærentiarum, ſiue conceſſio-
nis feudalis, dicendum eſt, probatum ſatis eſſe dominiū vel quaſi
D.Cæſaris.

Tertio ſuffragatur, quod hic plura exſtant inſtrumenta, quæ
ſignificant, Fregoſios obtinuiſſe iam antiquitus dominium huius
31 Caſtri. Quæ ſane inſtrumenta † antiqua habent vim probationis
famæ, vt ſcribunt *Baldus, Salycetus & Caſtrenſ.in l.cum aliquis. C.*
de iure delibera. Aret.in conſil.42.colum.1. Alex.in conſil.90.colu-
mna 2.lib.6.Crauet.in tractat.de antiq.tempor.in prima parte.num.
32 *74.& Alba in conſil.564.num.21.* Atqui fama † in antiquis pro-
bat dominium. *Ita reſponderunt Aret.in conſil.37. Alexan.in con-*
ſil.4.num.10.lib.2.& in conſil.116.lib.5. Socin.Sen.in conſilio 205.
num.3.verſic.quarto optime.lib.2.Decius in conſil.42.num.3.in con-
ſil.146.num.17.& in conſil.428.vbi late.& hos ſecutus eſt Crauet.in
conſilio 258.num.17.in conſilio 411.nu.63.verſ.ſexto reſpondeo.&
in conſil.434.nu.3. Et accedit deciſio Rotæ in deciſ.3.in tit.de probat.
quæ diffiniuit, per vocem & famam ac reputationem probari, ius
conferendi pertinere ad aliquem.

Quarto comprobantur prædicta illa aſſertione Chriſtianiſſ.
Regis Galliarum, qui anno 1512. in ea adhærentia & confœdera-
tione, quam fecit cum prædicto D.Petro Fregoſio, affirmauit ex
ſui certa ſcientia, dictum D.Petrum eſſe dominū dicti Caſtri No-
uarum, & quod de eo ad ſui libitum diſponere poteſt. Idem quo-
que affirmauit Dux Mediolani Fran.Sfortia in illis literis reſtitu-
tionis dicti Caſtri factæ anno 1523. dicto D.Petro. Hæ ſummo-
rum Principum aſſertiones probant dominium prædicti D.Pe-
tri, cum præſertim ſimus in antiquis, ſicuti in ſpecie reſpondit *So-*
cinus Senior in conſil.187.num.7.lib.2. Ita dicimus, † aſſertionibus
Principum credi etiam de facto alieno, quādo ſumus in antiquis, 33
vt ſcripſerunt *Geminia.in cap.ſi Papa.de priuil.in 6. Alex.in conſ.6.*
col.vlt.lib.1. & Decius in conſ.146.col.pen.verſ.quinto prædicta con-
cluſio. quos ſecutus eſt Crauet.in tractat. de antiq.tempor.in prima
parte,num.8.

Quinto negari minime poteſt, quin prædicta inſtrumenta &
aſſertiones Principum † faciant præſumtionem, quæ transfert o- 34
nus in aduerſarios. Ita in ſpecie reſponderunt *Roman.in conſ.127.*
nu.1. & Socin.Iunior in conſil.128.numer.16.lib.2. & idem ſcripſit
Boer.in q.211.in fin.

Sexto & vltimo accedit, quod iam ſupra demonſtrauimus, an-
teceſſores D.Cæſaris diu poſſediſſe hoc caſtrum: diximus etiam
Genuenſes ſpoliaſſe ipſos Fregoſios hoc Caſtro, atq; ita eſſe occu-
patores violentos: ex quo ſequitur, magnam vrgentemque eſſe
præſumtionem, quod Fregoſii ſint domini ipſius Caſtri. Et ſi e-
nim † regulariter, dominium non præſumitur ex ſola poſſeſſio- 35
ne, quando agitur rei vendicatione, vel alia actione, in qua de do-
minio principaliter eſt diſputandum, vt ſcribunt *Bart.in l.quidam*
in ſuo.num.4.verſ.primo caſu.ff.de cond.inſtit.Socin.Sen.in conſ.112.
num.22.lib.4.Decius in conſil.221.num.7.& Boer.in q.42.num.5.
attamen † quando agitur contra violentos occupatores, ex ſola 36
poſſeſſione præſumitur dominium. *Ita Bart.in d.l.quidam in ſuo.*
num.4.& ibidem Baldus & Caſtren.quos ſecuti ſunt Socin.Sen.in d.
conſil.112.nu.23.lib.4.& Boer.q.42.nu.6.

Non obſtant nunc aliquæ exceptiones, quæ videntur poſſe im
pedire hanc actionem rei vendicationis. Et prima quidem exce-
ptio videtur eſſe illa, quod Fregoſii iure fuerint priuati & expulſi
tam e ciuitate Genuæ quam e Caſtro ipſo Nouarum: nempe ob
ſeditiones, quas concitauerant. *Sic ſcribit Epiſcopus Nebienſis in*
Genuenſium annalibus ſub anno 1459. Petrum Fregoſium declara-
tum fuiſſe rebellem a Rege Galliarum tunc Genuę poſſeſſore, &
domino, & quod, cum tentaſſet vi ingredi ciuitatē ipſam Genuæ,
& iam eſſet ingreſſus, in ea fuit interfectus. Idem ſcribit ſub anno
1483. Baptiſtam Fregoſium tunc Genuæ Ducem, ob tyrānidem,
quam affectabat, eo principatu fuiſſe priuatum.

Reſpondetur, vt diximus ſupra, non conſtare de hoc delicto &
crimine. Et præterea conſtat ex eiſdem annalibus Epiſcopi Ne-
bienſis, ſub anno 1512. Ioannem Fregoſium electum fuiſ-
ſe Ducem Genuæ, & anno 1513. eadem dignitate donatum fuiſ-
ſe Octauianum Fregoſium. Et ex eiſdem annalibus conſtat, Fre-
goſios fuiſſe in ipſa ciuitate, donec anno 1521. expulſi fuerunt vi
& armis a Fliſchis & Adurnis: ex quo colligitur eos non iure, ſed
iniuria fuiſſe ſpoliatos & expulſos.

Secunda exceptio obiici poſſe videtur, nempe præſcriptionis.
Cum iam ſpatio quadraginta ac forte quinquaginta annorum i-
pſa Reſpub. poſſideat Caſtrum hoc. Qui quidem tanti temporis
curſus plenum ius tribuit. *l.omnes.& l.cum notiſſimi. C.de præſcrip.*
30.vel 40.anno.

Reſpondetur, vt dixi ſupra, hic dici non poſſe decurſam eſſe a-
liquam præſcriptionem, quandoquidem Genuenſes ipſi nullum
titulum iuſtum habent, imo (: vt iam demonſtrauimus:) manife-
ſte ſunt malæ fidei poſſeſſores: cum vi eiecerint atque expulerint
Fregoſios e ciuitate ipſa Genuæ, & e Caſtro ipſo Nouarum. Non
repeto iam dicta ſupra.

Tertia exceptio obiici poſſe videtur aduerſus D.Cæſarē, quod
fuerit hæres inſtitutus a Do.Petro Fregoſio vltimo teſtatore non
volūtarie, ſed metu & coacte, id quod ſignificare videtur illa pro-
teſtatio, quam ipſe do. Petrus iam fecerat anno 1531. coram ho-
neſtis perſonis, qua proteſtatus eſt, quod ſi ſibi contingeret do-
nare alicui, præſertim dom. Cæſari Fregoſio, vel do. Comiti Bru-
noro Gambaræ prædictum Caſtrum Nouarum, quod id faceret,
quia nō poterat recuperare Caſtrū ipſum e manib. Genuēſium,
niſi ope & auxilio affinium & amicorum. Et quod ſi alia via &
modo poſſet recuperare, quod non donaret. Et propterea decla-
rauit, quod dicta donatio eſſet nullius momenti, tanquam facta
aduerſus propriam voluntatem. Hæc ſane proteſtatio demon-
ſtrare videtur, quod eodem metu & cauſa adductus eſt ad inſti-
tuendum prædictum dom. Cæſarem hæredem d.Caſtri. Et ideo
teſtamentum illud inualidum non effecit dominum Cæſarem

hæredem & successorem ipsius Dom. Petri.

Respondetur, dictum Do. Petrum post illam protestationem donasse D. Comiti Gamberæ, non autem Do. Cæsari: & ob id illa protestatio respiciebat solummodo donationem illam, quam forte requirebat sibi fieri ipse do. Comes. Et propterea nil pertinet ad testamentum, quod deinde octo post annos fuit confectum, & cessabat tunc causa protestationis, nempe recuperationis dicti Castri, quod ipse Do. Petrus sine prole moriens dici non poterat velle recuperare, vel ad sui vel filiorum suorum commodum.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Alienatio bonorum ciuitatis multa requirit solemnia, quæ seruari debent.*

2 I. *Pars maior consiliariorum ciuitatis vel vniuersitatis.*

II. *Vt Decuriones & Consiliarii impetrent a Principe, cui subsunt, potestatem alienandi. num. 6.*

III. *Vt consilium ipsum seu vniuersitas conuocetur sono campanæ aut voce praconis. 9.*

IIII. *Vt positis SS. scripturis iurent consiliarii, quod re bene discussa consilium prabeant & alienationem suadeant. n. 10.*

V. *Vt reliqui qui aduocati sunt idem iuramentum præstent. 15.*

VI. *Vt bona ipsa alienanda subhastentur. 17.*

VII. *Vt de prædictis solemnitatibus conficiatur scriptura separata ab instrumento. 18.*

VIII. *Vt prætor suum decretum interponat. 19.*

4 *Notario attestanti, in alienationis instrumento maiorem partem hominum vniuersitatis adfuisse, an sit credendum.*

5 *Pœna pro arbitrio iudicis sancita est in eos, qui malum consilium dant.*

6 *Vici & oppida iis legibus vti debent & statutis, quibus vtitur ciuitas ipsa cui subsunt.*

8 *Principis licentia in alienatione bonorum ciuitatis interuenisse nō præsumitur.*

12 *Iuramentum vbi in specie requiritur, contractum vel alienationem esse vtilem, an sufficiat iurare omnia & singula vera esse.*

2.3 *L. vlt. C. de venden. reb. ciuit. lib. 11. explicata. 11. 16.*

13 *Iuramētum præstitum sub scripturis prophanis, licet dixerint partes se ad SS. Euangelia iurare, secundum legis formam præstitum non intelligitur, ideoq; nulliter præstatur.*

14 *Iuramentum vt tactis libris sacris præstetur, magni referre.*

20 *Prætor interponens decretū super alienatione prædii minoris, prius de ea cognoscere debet, an iusta & vtilis sit pupillo.*

21 *L. vnic. C. vt nullus ex vicar. pro alien. & declarata.*

22 *Communitas non tenetur soluere collectas, & onera pro particularibus debitoribus, qui illa soluere non possunt.*

23 *Particulares compelli non possunt soluere debita vniuersitatis.*

24 *Statutum quod filius pro patre teneatur, est odiosum.*

25 *Vxor non tenetur pro alieno ære a marito contracto.*

26 *Communitas non tenetur pro debito sui ciuis.*

27 *Pauperes & inopes collectari minime possunt.*

28 *Alienationem bonorum lex permittens necessitatis causa, intelligitur permittere quatenus necessitas vrget.*

29 *Propter temporis antiquitatem & diuturnitatem an præsumantur obseruatæ omnes solemnitates extrinsecæ. 30. 32. 34*

31 *Solemnitas extrinseca in alienationib. & contractibus minorum cursu temporis non præsumitur.*

32 *Solemnitas extrinseca cursu temporis longissimi non præsumitur, quando non apparet de scientia & patientia eius, de cuius præiudicio agitur.*

33 *Vniuersitas minori æquiparatur.*

34 *Scientia iuris circa inualiditatem alicuius actus, confecti ab vniuersitate, in ea non præsumitur.*

35 *Solemnitas extrinseca non præsumitur temporis etiam immemorialis cursu, quando non fuit enuntiata, nec potuit in illo actu interuenire.*

36 *Ecclesia restituit in integrum & etiam aduersus, præsumtionem iuris & de iure, ex clausula,* si qua mihi iusta causa, &c.

Vniuersitas Ecclesiæ æquiparatur. ibid.

37 *Obseruantia annorum 80. operari solet, vt contractus alioqui nullus conualidetur.*

38 *Concessio Principis etiam contraria iuri, conualidatur longissimi temporis præscriptione.*

39 *Immunitas concessa a ciuitate, quatenus præscriptione longissimi temporis conualidetur. 39.*

40 *Præscriptio sola temporis non reddit titulum alias per se inualidū, vtilem & validum.*

41 *Solemnitatum intermissio facit contractum mala fide initum videri.*

42 *Præscriptio an impediatur, quando titulus est minus legitimus.*

43 *Crauettæ opinio de præscriptione longissimi temporis, sine titulo, reprobatur.*

44 *Error iuris naturalis neminem excusat.*

45 *Titulus a lege reprobatus impedit longissimi temporis præscriptionem.*

46 *Mala fides antecessoris nocet solummodo successori singulari in præscriptione 10. & 20. annorum.*

47 *Mala fides antecessoris præsumta, non nocet singulari successori.*

48 *Mala fides præsumta æquipollet malæfidei veræ, quando multis coniecturis & præsumtionibus probatur.*

51 *Mala fides præsumta auctoris non nocet successori, a sua persona præscriptionem incoanti.*

50.51 *Mala fides auctoris an noceat successori mediato.*

52 *Restitutio in integrum datur vniuersitati, ex causa iustæ ignorantiæ, etiam aduersus præscriptionem longissimi temporis. Dissentiunt. 53.*

54 *Ignorantia in facto alieno præsumitur.*

55 *Scientia præsumitur, donec aliquis de vniuersitate superest.*

56 *Scientia aliquorum particularium vniuersitatis efficit, vt dici possit, communitatem ipsam sciuisse.*

57 *Scientia iuris in vniuersitate, quæ minori adsimulatur, non præsumitur.*

58 *Præscriptio non currit aduersus ignorantem sibi ius competere.*

59 *Præscriptio inducta est contra negligentes.*

60 *Negligens non dicitur is, qui probabiliter ignorat ius sibi competere.*

61 *Restitutio in integrum datur vniuersitati aduersus præscriptionem 40. annorum.*

62 *Pactum de redimendo an exstinguatur cursu 30. vel 40. annorum. 63.*

64 *Restitutio in integrum vniuersitati datur tanquam minori.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXVI.



Ontentio hæc, quæ vertitur inter vniuersitatem oppidi Casellarum actricem, & dom. Monghiliam & alios reos conuentos, quatuor habet dubitationes, quæ pertractandæ atque explicandæ sunt. Et prima quidem est, an rite recteque prædicta communitas alienauerit reditus furnorum? Quã de re respondendum est, nec rite nec recte alienasse. In alienandis enim bonis † ciuitatis multæ requiruntur solemnitates sancitæ a Leone *in l. vltima. Cod. de venden. rebus ciuita. libro 11.* & quæ in alienandis bonis oppidorum & castrorum obseruari pariter debent: sicuti responderunt *Alexand. in consilio 1. numero 14. libro 4. Corneus in consilio 148. numero 4. lib. 1. Ruinus in consilio 125. columna 1. & in consilio 189. numero 9. libro 1. Picus in consilio 44. Capicius in decisio. 93. numero 3. Crauett. in consilio 652. numero 3. in fine. libro 4. & Rolandus in consilio 90. numero 23. libro 1. qui quidem Rolandus a numero 17. vsque ad 28. ac etiam diligenter Picus in dicto consilio 44.* commemorant permultas solemnitates, quas ego singulatim referā, sed alio ordine. 1

Prima est solemnitas, quod ad deliberandum, rem ciuitatis, vel castri immobilem alienari debere, interueniat saltem maior pars † consiliariorum ipsius vniuersitatis: sicuti significant illa verba *Leonis in dicta l. vltima. ibi.* In prouinciis vero præsentibus omnibus seu plurima parte tam curialium quam honoratorum & possessorum ciuitatis. Dixit Leo, seu plurima parte, quam Doctores nostri esse intelligunt, quando sunt duæ partes 2

partes ex tribus. Sic sane responderunt *Socinus Senior in consilio 95. numero 4. lib. 3. Ruinus in consilio 189. num. 5. lib. 1. Decius in consilio 151. numero 13. Curtius Iunior in consilio 174. nu. 37. &*
3 *Rolandus in dicto consil. 90. numer. 19. lib. 1.* Illa vero † verba tam Curialium quam honoratorum & possessorum ciuitatis, significant ipsos Consiliarios, quibus commissa est a Populo Ciuitatis administratio. Horum enim nomina describenda sunt in actis ipsis, vt explicant *Alex. in consilio 1. num. 3. lib. 4. Corneus in consil. 148. num. 2. lib. 1. & Ruinus in consilio 175. num. 18. lib. 1.* Debent etiam adesse & alii, qui possident bona in ipsa ciuitate, vel castro. vt in specie affirmant *Io. a Platea in dicta l. vltima. num. 2. versic. ex tertia parte. Cod. de vend. reb. ciuita. lib. 11. & Ruinus in consilio 41. num. 7. & in consil. 175. num. 1. lib. 1. Picus in consil. 44. numer. 14. versic. quinta defuit solemnitas. Crauetta in consilio 773. num. 9. versic. quarta nullitas. lib. 5. & Roland. in consilio 90. num. 20. lib. 1. Et si hæc Io. a Platea & sequacium* postrema traditio sit valde dubia, vt memini, me alias respondisse. Hæc solemnitas obseruata non fuit hoc in casu. Et si enim attestatus est notarius de alienationis in-
4 strumento † rogatus, maiorem partem hominum vniuersitatis interfuisse ipsi alienationi, & ipsi notario quo ad hoc fides adhibenda sit, vt in specie responderunt *Alexan. in consilio 1. colum. 2. lib. 4. Corneus in consilio 148. colum. 2. lib. 1. Socinus Iunior in consil. 95. num. 5. lib. 3. Ruinus in consilio 189. num. 16. lib. 1. & Rolandus in consilio 90. num. 7. & num. 37. lib. 1.* attamen non commemorauit hic notarius singula nomina ipsorum Consiliariorum: sicuti exprimere debebat. Non enim ex scriptura ipsa instrumenti alienationis discerni potest, qui tunc essent Consiliarii, vt scribunt *Alex. in dicto consilio 1. nume. 3. lib. 4. Corneus in dicto consil. 148. num. 2. versic. item instrumento. lib. 1. Ruinus in dicto consilio 189. num. 10. lib. 1. Decius in cap. cum omnes. num. 12. de constit. Rolandus in dicto consilio 90. num. 21. lib. 1. Crauet. in consil. 652. num. 3. versic. tertio ex eo. lib. 4. & Io. Petrus Surdus in consilio 28. nume. 82. lib. 1.* Et hæc quidem expressio nominum ipsorum Consiliariorum magna ratione requiritur, vt scilicet resciri aliquando possit, an bonum vel malum dederint consilium, vt si male consu-
5 luisse comperiantur, fit (:vt est in prouerbio:) consilium consulentibus pessimum. Est enim pœna † pro iudicis arbitrio sancita in eos, qui mala præbent consilia: sicuti auctoritate multorum scriptis *in lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu 351.* Et præterea ex ipso instrumento constat, non interuenisse alios possessores bonorum in territorio ipsius oppidi, quales erant multi ciues Papienses, qui etsi in ipsa ciuitate habitabant, multa tamen prædia possidebant in territorio dicti oppidi Casellarum.

6 Secunda est solemnitas, (:hanc loco primæ proposuit Picus, quem mox referam:) vt Decuriones † ac Consiliarii impetrent a Principe, cui subsunt, licentiam & auctoritatem alienandi bona immobilia, quæ alienari posse & debere ipsi deliberarunt & consuluerunt. *Ita ex sententia Bartoli & Alexandri, in specie respondit Paulus Picus in dicto consilio 44. numero 3. & 4. qui dixit.* Viquerienses, quorum oppidum sub huius ciuitatis territorio & comitatu continetur, non potuisse alienare bona immobilia sine licentia Regis Galliarum tunc Ducis Mediolani, aut saltem sine licentia Feudatariorum, qui tunc illius oppidi feudalis domini erant. Et tanto magis licentiam hanc impetrare debebant ii Decuriones & Consiliarii Casellarum, quod ciuitas hæc obseruare hoc solet, vt non prius ad aliquam alienationem bonorum ciuitatis deueniat, quam licentiam alienãdi impetret à Principe. De-
7 bent enim vici † & oppida vti illis legibus & statutis, quibus vtitur ciuitas ipsa, cui subsunt, vt scribunt *Romanus in consilio 218. columna 1. Iason in §. rursus. numero 42. Institu. de actio. Socin. Senior in consilio 7. & in consilio 74. libro 1. Decius in consilio 389. numero 7. & Socinus Iunior in consilio 2. numero 30. lib. 1.* Et hæc quidem
8 licentia & † auctoritas Principis, nullo vnquam tempore interuenisse præsumitur, vt post alios scripsi *in comment. de præsumt. lib. 3. præsumt. 132. nu. 71.*
9 Tertia est solemnitas † quod consilium ipsum seu vniuersitas conuocetur sono campanæ, vel præconis voce: vt responderunt *Iason in consilio 71. colum. 1. lib. 3. Ruinus in consil. 189. num. 1. lib. 1. Curtius Iunior in consilio 174. num. 16. & in consilio 185. columna vltim. Crauet. in consilio 134. colum. 3. & Rolandus in consilio 90. numero 17. libro 1.* Hæc solemnitas etsi seruata est quo ad Consiliarios: non tamen quoad alios possessores in eo oppido Casellarum non habitantes. Quinimo vocandi erant per nuntium singuli in ipso oppido habitantes, ex quo facultas coquendi panem in furnis ipsius oppidi, singulis vt singulis vtile erat: cum singuli panem coquere ibi poterant, vt in specie responderunt *Calcaneus in consilio 45. numero 6. & 7. Picus in consilio 44. numero 14. versic. quinta defuit solemnitas. & numero 18. in fin. numero 19. & 21. Decianus in consilio 103. libro 3. Bursatus in consilio 159. num. 5. lib. 2. & ego ipse in cons. 80. nu. 26. lib. 1.*

Quarta est solemnitas, † quod præpositis sacrosanctis scriptu- 10
ris iurent prædicti Consiliarii, quod re bene inter se discussa, consilium præbent, vtile esse ipsi vniuersitati, sic alienare. Et hic quidem actus (:vt etiam de aliis mox dicemus:) fieri debet, antequam deueniatur ad ipsam alienationem. Ita probat dicta *l. vltima. C. de vendend. rebus ciuita. libro 11.* ibi, propositis † sacrosanctis scri- 11
pturis, &c. & tradunt *ibidem Doctores, & Ruinus in consilio 41. numero 7. & in consilio 189. numer. 10. libro 1. Picus in dicto consilio 44. numero 13. & Rolandus in consilio 90. numero 20. libro 1.* Hæc solemnitas non fuit hoc in casu obseruata. Et si enim in instrumento ipso alienationis adhibitum fuit iuramentum: attamen illud præstitum fuit hinc inde inter partes contrahẽtes pro ipsius contractus obseruatione, non autem fuit iuramentum præstitum a Consiliariis seu Decurionibus erga totam vniuersitatem seu consilium ipsius oppidi, repræsentans vniuersitatem ipsam, quo sane iuramento affirmare tenebantur ipsi Decuriones, alienationem fore vniuersitati vtilem. Qui quidem actus iuramenti (:vt attigi supra:) debuit esse separatus ab actu alienationis, & eius instrumento. Et accedit, quod vbi requiritur † iuramentum in specie, 12
vtilem esse contractum & alienationem, non sufficit iuramẽtum, omnia & singula vera esse. Ita tradit *Sfortia Oddo in tracta. de restitut. in integrum. quæstio. 24. artic. 3. numero 16. 17. & 18.* Quod an verum sit, non audeo nunc affirmare. Et præterea etiam si (:citra veri præiudicium:) admittimus, iuramentum prædictum a contrahentibus præstitum sufficere etiam pro Consiliariis: nihilominus adhuc dicimus, non esse seruatam formam dictæ *l. vltimæ. C. de vendend. rebus ciuita. libro 11.* quæ mandat, iurari debere, propositis sacrosanctis scripturis, quæ non nisi de sacris Euangeliis intelliguntur. Hic vero iuramentum fuit præstitum † su- 13
per scripturis prophanis, & si voce dixerunt ipsæ partes, se ad sacrosancta Dei Euangelia iurare. Non ergo dicitur iuratum iuxta legis formam & dispositionem, & consequenter iuramentum ipsum dicitur nulliter præstitum. Ita in specie tradunt *gloss. in authent. vt iusiurandum, quod præstatur ab iis. §. quatuor. & gloss. in Clement. 1. §. porro. de hæret. Abbas in capit. tuis. columna vltima, de testibus. & in capit. & si Christus. numero 4. de iureiurando. Iason in authent. sacramenta puberum. columna 3. C. si aduersus vendi. & alios recenset & sequitur Didacus in capit. quamuis. in prima parte. §. primo. numero 2. versicul. quod si lex. de pactis. in 6.* qui quidem supra *numero 1. versicul. quandoque, &c.* ex diuorum Augustini & Thomæ sententia dixerat, magni referre, quod † iuramentum 14
tactis rebus sacris præstetur, cum maior incutiatur timor, & maior immineat pœna violanti iuramentum tactis sacris præstitum, quam scripturis prophanis. Et huius iuramenti formam esse seruandam ad vnguem respondit in terminis nostris *Picus in dicto consilio 44. numero 13.* Et his intelligimus, nil obesse, quod pro emtoribus horum redituum dicitur ex *Ruino in consilio 137. numero 5. libro 1. & Lambertengo super statuto Mediolani, gloss. 15. numer. 4.* iuramentum sic enuntiatum extendi ad omnia incidentia. Nam hoc quidem admitti facile potest, quando iuramentum ipsum fuit debito modo, & a lege requisito interpositum.

Quinta est † solemnitas, vt non solum ipsi Consiliarii seu De- 15
curiones, sed & reliqui, qui vocati & præsentes sunt alienationi, quam facere volunt, præstito iuramento supra commemorato suam dicant sententiam, an sit vtile alienare vel non? Ita statuit *Leo † in dicta l. vltima. Cod. de venden. rebus ciuitatis, libro 11.* Cu- 16
ius verba hæc sunt. Propositis sacrosanctis scripturis, sigillatim vnumquemque eorum, qui conuenerint, iubemus sententiam, quam putent vtilem patriæ suæ, designare, &c. & in specie decidit *Antonius Capicius in decisio. 93. numero 1. versicu. secundo, quod dicta.* Hæc solemnitas seruata minime fuit hoc in casu, in quo singuli illi, qui interuenerunt huic alienationi, non dixerunt sigillatim, quod vtilis esset alienatio hæc ipsi vniuersitati & populo.

Sexta est solemnitas, † quod bona ipsa vniuersitatis alienanda 17
subhastentur. *Ita Angelus in §. hoc etiam. columna 1. in authent. de aliena. & emphyteu. Fabianus in tractatu de emtion. & vendition. in quinta parte principali, quæstione 3. numero 84. Capicius in decisio.*

93.numero 2.versicul.quarto aliqui. Iodocus in tractatu subhastatio. cap.1.in fine. Crauetta in consilio 476.numero 4. & Ioan. Petrus Surdus in consilio 28.numero 82.libro 1. Et licet solemnitas hæc non probetur verbis dictæ l.vltimæ. Cod.de vendend.rebus ciuita.lib.11. vt aduertit Ruinus in consilio 189.numero 11.libro 1. attamen probatur text.l.locat.Cod.de locatio.prædio.ciuil.libro 11. ducto argumento a fortiori. Si enim in locationibus prædiorum Reipub. quæ minoris sunt periculi & damni, requiritur subhastationis solemnitas, etiam si Reipubl. potestas maior sit illa ciuitatis, oppidi, vel castri certo Principi subiecti, quanto magis necessaria est subhastatio in alienationibus ipsis a prædictis ciuitate, oppido, vel castro fiendis. Sic etiam dicimus bona minorum (ii ciuitati, oppido & castro æquiparantur. l.rempubl. Cod. de iure Reipubl. libro 11. & in specie respondit Picus in consilio 44.numero 5. & 6.) subhastari debere: sicuti scribunt permulti, quos congessi in libro 2. de arbitrariis iudicum. casu 171.nu.27. & 28. Hæc pariter solemnitas obseruata non fuit nostro in casu.

18 Septima est solemnitas, † quod de prædictis supra narratis solemnitatibus tanquam de tractatu confici debet scriptura separata ab alienationis instrumento, quod deinde sequi debet. Ita in specie respondit Picus in dicto consilio 44.numero 11. Idem videmus obseruari in alienationibus bonorum minoris, vt scripsi in d.lib.2.de arbitrar.iudicum.casu 171.nu.26. Deficit etiam nostro in casu solemnitas hæc.

19 Octaua & vltima † est solemnitas, quod Prætor suum interponat decretum. vt in specie tradunt Bartolus in l.vltima. Cod.de prædiis curial.libro 10. Socinus Senior in consilio 95.numero 6.libro 3. Ruinus in consilio 41.numero 7. & in consilio 189.numer.10. & numero 11.libro 1. Capicius in decisio.93.numero 1.versic.tertio quod. Picus in consilio 44.numero 8. Rolandus in consilio 90.numero 22.libro 1. & Natta in consilio 142.numero 12.libro 1. Porro decretum hoc non oscitanter (: vt dici solet:) & perfunctorie, sed re bene prius cognita & discussa, debet interponi, nempe alienationis causam esse iustam & vtilem, vt in terminis respondit Picus in dicto consilio 44.numero 8. qui eo simili vtitur, quod Prætor an-
20 tequam † interponat decretum super alienatione prædii minoris, debet adhibere causæ cognitionem, an causa ipsa alienationis sit iusta, vel non, & ob id debet recipere probationes: cum ipsi Prætori asserenti iustam esse causam, non credatur: vt tradunt multi, quos commemoraui in libro 2. de arbitrariis iudicum. casu 171. numero 23. Et illis accedunt alii congesti a Simoncello in tractat. de decreto.libro 1.titul.1.numero 17. & numero 26. qui post multos dixit, constare debere, adhibitam fuisse maturam causæ cognitionem, antequam interponatur decretum super alienatione bonorum minoris. & numero 31. post quamplures subiunxit, decretum reddi nullum, omissa causæ cognitione. Hæc solemnitas seruata non est, nec seruari potuit in casu hoc nostro, in quo constat, alienationis causam nec iustam, nec vtilem fuisse huic communitati Casellarum. Nam in ipso alienationis instrumento ita dicitur, pro exbursando pretio infrascriptorum bonorum Ducali Cameræ, pro subueniendo certis hominibus & singularibus personis dicti Communis & hominum, quibus nomine præfatæ Ducalis Cameræ mandatum fuit & requisitum, per ipsos solui & exbursari debere præfatæ Cameræ certam notabilem denariorum quantitatem, quam soluere non possunt, nisi eis subueniatur per præfatum Commune & homines. Et si aliter fieret, necesse foret ipsas tales personas, vel saltem maiorem partem dictarum personarum deserere dictam terram, & ab ea se absentare in maximum damnum & præiudicium dictorum Communis & hominum, &c. Hæc sane causa non solum iusta & vtilis non fuit Communitati: sed maxime iniusta & damnosa. Est enim iniustum & iniquum, quod quis teneatur soluere alterius debitum: sicuti in specie legimus in l.vnica. Cod.vt nullus ex vicaneis pro alienis vicaneorum debitis teneatur. cuius legis verba hæc sunt. Graue est non solum legibus, verumetiam æquitati naturali contrarium, pro alienis alios molestari. Idcirco huiusmodi iniquitates circa omnes vicaneos, perpetrari modis omnibus prohibemus. Hactenus Zeno, qui statuit vicaneos, id est, in vicis seu villis habitantes, vt declarat Rebuffus in l.pupillus. §.oppidum.de verborum significatio. non teneri pro altero vicaneo eius debita soluere. Multo ergo minus ipsa vniuersitas villæ, in qua continentur tot pupilli, viduæ ac aliæ miserabiles personæ. Imo Lucas a Penna in dicta l.vnica.in princip. scriptum reliquit, hoc repugnare iuri diuino, quo mandatur, ne quis odio & causa alterius prægrauetur: & eo textu dictæ l.vnicæ. adductus tradit Bartolus in l.vltima. §.vltimo.ff.de muneribus & honorib. quod Communitas † 22
non tenetur soluere collectas & onera pro particularibus debitoribus, qui illa soluere non possunt. Idem Bartolus in l.semel. C. de apochis.libro 10. & Ægidius Thomatis in tractatu de collectis. in ea parte, quæ incipit, retenta proxima. numero 11. Ita ex dicta l.vnica Petrus de Vbaldis in tractatu de collectis. numero 46. dixit, contra particulares non posse compelli, soluere debita vniuersi-
tatis. Et accedit, quod si filius, qui dicitur eadem persona cum 23
patre, l.vltima. Cod. de impuber. & aliis substitu. & qui tantum patri debet, cogi non potest nec debet, soluere æs alienum a patre contractum, nisi eius sit hæres, vt in integro illo titulo Cod. ne filius
pro patre, vel pater pro filio. & statutum, quod filius pro debito † 24
patris teneatur, odiosum dicitur. vt post alios tradit Decius in l.filius.numero 3. Cod.de pactis. & in l.posthumo.numero 3. Cod. de bonorum possessionem, contra tabul. quanto minus tenetur vniuersitas soluere debita contracta ab vno ex ciuibus & oppidanis suis?
Et præterea, si vxor, † quæ in l.aduersus. Codic. de crim. expila.hæ- 25
red. appellatur socia rei humanæ atque diuinæ domus, non tenetur pro ære alieno a marito contracto. toto titul. Codic. ne vxor
pro marito. multo minus † tenetur Communitas pro debito sui 26
ciuis & habitatoris. Et demum confert text.l.prouidendum. Cod. de Decurionib.libro 10. quo sancitum est, ne Decurio compelli possit soluere æs alienum, a suo antecessore contractum. Neciusta & vtilis redditur hæc alienatio ob id, quod nisi Communitas soluisset pro illis debitoribus, illi deseruissent oppidum, & alio ad habitandum se contulissent. Nam aut debitores illi erant eo in loco diuites, aut inopes. Si erant diuites, hoc, si possidebant in territorio illo multa prædia, non est verisimile, quod oppidum ipsum suaque bona deseruissent: sicuti clarum est. Si vero erant, (:vt ex ipso alienationis instrumento colligitur:) inopes, pro eis non erat soluendum: tum quia alii pauperes agrorum cultores conduci poterant: tum etiam quia erat adhuc in illorum facultate discedere, cum nulla ab eis legatur facta promissio de non recedendo. Imo si facta fuisset, eos non obligasset ad perpetuam illam habitationem, quia esset species seruitutis. Et accedit quod nec etiam constat, prædictos debitores fuisse agrorum cultores. Præterea vel ex eo etiam detegitur, decretum illud a Prætore hac in alienatione interpositum, fuisse inconsiderate & nulla penitus adhibita causæ cognitione interpositum, quia si recte considerasset, dixisset consiliariis & administratoribus ipsius communitatis, esse, priusquam deueniatur ad alienationem bonorum ipsius vniuersitatis, considerandum, an illi debitores essent diuites, vel pauperes. Si diuites, non esse ratione aliqua pro soluendis eorum debitis alienanda bona communitatis. Si vero pauperes esse adeundum Principem, & oblatis precibus impetrare, ne illi
compellerentur soluere: cum † pauperes & inopes collectari mi- 27
nime possint. vt tradunt Baldus in l.etiam.numero 28. Cod. de executio.rei iudic. Guido Papa.quæstio.400.in fine. Ægidius Thomatis in tractatu de collectis, in ea parte, quæ incipit, pauperes. numero 1. Rursus admisso, quod a Principe impetrare non potuisset Communitas, ne pauperes illi cogerentur soluere, poterat Prætor cohortari prædictos Consiliarios & oppidanos, vt inter se collectam imponerent, & illud debitum pauperum soluerent, vel alio modo prouiderent minori cum dispendio, vt in specie respondit Picus in sæpius allegato consilio 44. numero 8. & melius. numero 32. in principio, & in fine. Et rursus non cognouit Prætor ille, quæ esset illa summa æris alieni persoluenda, sicuti cognoscere debuit, quia non poterant alienari bona & reditus vniuersitatis, nisi pro ea quantitate necessario numeranda, sicuti dicimus, minoris bona non posse distrahi, nisi pro ea æris alieni summa, quæ necessario debet solui. Ita sane tradunt permulti, quos longa serie commemoraui in libro 2.de arbitrariis iudicum.casu 171.numero 21. & accedit noue Simoncellus in tractatu de decreto.libro 1.titulo
1.numero 50. & 52. Sic etiam dicimus, quod quando lex † per- 28
mittit necessitatis causa alienare bona, intelligitur, quatenus vrget necessitas, & nil omnino plus: vt respondit Baldus in consilio 75.quidam tutor. & in consilio 332. præmittendum est ad euidentiam ad finem. libro 1. & secuti sunt Decius in l.si donatione. numero 7. Cod.de collatio. & in consilio 403.numero 18. Crauetta in consilio 241.columna 11.versicul.secundo respondeo. & alii, quos congessi in libro 2.de arbitrariis iudicum.casu 182.numero 32. Præterea curare debebat Prætor, vt pecunia illa ab emtore redituum numerata, solueretur Cameræ Ducali pro debitis illorum particulariũ:

sicuti

ſicuti dicimus, quod quando alienata ſunt bona minoris cauſa
ſoluendi æs alienum, debet deinde conſtare, ſolutum fuiſſe. Ita
tradunt congeſti a Simoncello in dicto tractatu *de decreto. libro* 1.
titulo 1. *numero* 55. Et ex his reſpondetur illi conſiderationi, quæ
pro emtoribus adducitur, quod ſcilicet præſumuntur omnia iu-
ſte & legitime obſeruata, quando Prætor ſuum interpoſuit de-
cretum. Hoc ſane procedit, quando decretum ipſum fuit cauſa
cognita adhibitum.

Non obſtant nunc aliqua, quæ pro emtoribus horum redituũ
adducuntur ad demonſtrandum, quod imo hæc alienatio fuit le-
gitime facta.

29 Primo, quod propter temporis diuturnitatem, † & antiquita-
tem præſumuntur obſeruatæ omnes ſolemnitates extrinſecæ:
ſicuti tradunt *gloſſ. in capit. peruenit. de emtion. & vendit. Iaſon in l.
ſciendum. numero* 15. *de verborum obligationibus. Crauetta in tract.
de antiquitat. tempor. in principio tertiæ partis. numero* 6. Et alii mul-
ti, quos congeſſi in commentariis de præſumtionib. *libro* 3. *præ-
ſumtion.* 132. *numero* 62. *& numero* 64. Et illis accedunt in ſpe-
cie *Natta in conſilio* 1. *numero* 5. *& Tiraquellus in tractatu de præ-
ſcriptionibus. §. primo. gloſſ.* 4. *verſicul. trigeſimonono.* Et quod pro-
pter longiſſimum temporis curſum præſumatur pretium rei ven
ditæ, vel pecuniam mutuo ſuſceptam, fuiſſe verſam in vtilitatem
ciuitatis, reſpondit Baldus *in conſilio* 511. *quidam Prælatus. colum.*
2. *libro* 2. *& tradit Crauetta in loco ſupra allegato in fine dictæ tertiæ
partis*, & ego ipſe ſecutus ſum *in conſilio* 90. *numero* 39. *libro* 1. Et
ibidem *numero* 45. *ſubiunxit*, ob temporis antiquitatem præſumi
decretum fuiſſe cauſa cognita interpoſitum.

30 Reſpondetur primo, † ſolemnitatem extrinſecam non præſu-
mi etiam curſu longiſſimi & immemorialis temporis, quando ex
ipſa inſtrumenti inſpectione conſtat, illam adhibitam non fuiſſe.
Ita reſpondit *Caſtrenſ. in conſilio* 81. *in cauſa, quæ vertitur inter Re-
uerendum patrem. numero* 3. *libro* 2. *quem ſecuti ſunt Abbas, Cæ-
polla, Felinus, Iaſon, Ruinus, Decius, Brunus, Curtius, Gozadinus,
Crauetta & Oſaſcus*, quos commemoraui & probaui in commen
tariis de præſumtionibus, *libro* 3. *præſumtio.* 132. *numero* 79. Et
prædictis accedunt multi congeſti a Tiraquello in dicto tractatu
de præſcriptionibus. §. primo. gloſſa 4. *verſicul. at ego ſane. & a Cepha-
lo in conſilio* 684. *numero* 102. *libro* 5. Et in claris his terminis ſo-
lemnitatum obſeruandarum in alienationibus bonorum ciuita-
tis & oppidorum, reſponderunt *Alexander in conſilio* 1. *numer.* 21.
libro 4. *Iaſon in conſilio* 140. *numero* 5. *verſicul. item ex inſpectione.
libro* 4. *& Ioannes Petrus Surdus in conſilio* 28. *numero* 110. *libro* 1.

Porro ex inſpectione inſtrumenti huius alienationis clare con
ſtat, multas ex commemoratis ſolemnitatibus non interueniſſe,
ſicuti illa licentia Principis, iuramentum, ſubhaſtatio, & ſcriptu-
ra ſeparata & diſtincta tractatus & deliberationis de alienando.

Reſpondetur ſecundo, curſu temporis non præſumi ſolemni-
31 tatem † extrinſecam in alienationibus & contractibus minorum,
vt reſponderunt *Alexand. in conſilio* 94. *numero* 6. *libro* 7. *& Cor-
neus in conſilio* 98. *numero* 3. *libro* 1. quos ſecutus ſum in præcita
tis commentariis de præſumtionibus, *libro* 3. *præſumtio.* 132. *nu-
mero* 86. Eſt ergo idem dicendum in contractibus & alienationi-
bus factis ab vniuerſitate, quæ (: vt diximus ſupra :) minoribus æ-
quiparatur.

Reſpondetur tertio, curſu temporis etiam longiſſimi nõ præ-
32 ſumi ſolemnitatem extrinſecam, quando non apparet de ſcien-
tia & patientia eius, de cuius præiudicio agitur. Ita declarant Bal-
dus *in l.* 2. *Cod. de legit. hæredi. Alexander in conſilio* 17. *columna vl-
tima. libro* 4. & aliquos referunt Rolandus *in conſilio* 2. *nume.* 127.
libro 1. *& Oſaſcus in deciſio.* 173. *numero* 5. & ſecutus ſum in dicta
præſumtio. 132. *numero* 92. Porro in caſu noſtro, Communitas
Caſellarum ſcientiam non habuit huius damnoſæ, minus ſole-
mnis & conſequenter inualidæ alienationis. Non ergo curſu
temporis præſumitur ſolemnitas. Illa minor propoſitio proba-
33 tur. Non enim in vniuerſitate, quæ minori † æquiparatur, præ-
34 ſumitur ſcientia diſpoſitionis † iuris, circa inualiditatem alicuius
actus confecti ab ipſa vniuerſitate, ſicuti in ſpecie reſpondit *Cra-
uetta in conſilio* 680. *numero* 21. *libro* 4. quem ſecutus ſum in com-
mentariis de præſumtionibus, *libro* 6. *præſumtio.* 23. *numero* 20.
& alia ad rem hanc dicemus infra in tertia dubitatione.

35 Reſpondetur quarto, † temporis curſu etiam immemoriali
non præſumi ſolemnitatem extrinſecam, quando non fuit enun-
tiata, nec potuit in illo actu interuenire: & partes illi ſolemnitati
renuntiare non potuerunt. Ita poſt *Alexandrum, Crotium, Rui-
num, Socinum Seniorem, Rolandum & Oſaſcum ſcripſi in commen-
tariis de præſumtionibus, libro* 3. *præſumtio.* 132. *in fine.* Hic mul-
tas ex dictis ſolemnitatibus non fuiſſe enuntiatas conſtat: & re-
nuntiari illis non potuiſſe certum eſt. Non ergo poſſunt præ-
ſumi.

Reſpondetur quinto, admiſſo etiam citra veri præiudicium,
quod temporis curſu præſumatur prædicta ſolemnitas: attamen
adhuc dicendum eſt, ſuccurſum eſſe huic Communitati median-
te reſtitutione in integrum aduerſus hanc præſumtionem. Ita
in ſpecie reſpondit *Ruinus in conſilio* 68. *numero* 70. *libro* 1. qui di-
xit, eccleſiam, † cui æquiparatur Communitas, reſtitui in integrũ
aduerſus præſumtionem etiam iuris & de iure, ex clauſula, ſi qua 36
mihi iuſta cauſa. Et inquit *Ruinus*, iuſtam cauſam apparere ex i-
pſa læſione, cauſata a ſolo temporis curſu. Ruinum ſecuti ſunt a-
lii, quos retuli & probaui *in libro* 1. *de præſumtionibus, lib.* 1. *quæ-
ſtion.* 70. Et illis accedunt Iacobinus *in l. ſi infanti. Cod. de iure deli-
bera. Et Sfortia Oddo de reſtitution. in integrum. quæſtio.* 36. *artic.
primo.*

Secundo affertur obſeruantia † octuaginta annorum, quæ o- 37
perari ſolet, vt venditio aliusve contractus alioqui nullus conua-
lidetur. vt reſponderunt *Alexander in conſilio* 30. *numero* 13. *libro*
5. *Iaſon in conſilio* 25. *columna* 2. *libro* 3. *& Purpuratus in conſilio*
536. *num.* 11. *& in conſ.* 580. *num.* 17. *lib.* 2.

Reſpondetur, Alexandri & ſequacium traditionem ſuffragari
huic Communitati Caſellarum aduerſus emtores, id quod ſic ma
niſeſte demonſtratur. Alexander enim & reliqui reſpondendo
de immunitatis præſcriptione, diſtinguunt duos caſus. Primus
eſt, quando conceſſio facta fuit a Principe, † qui eam concedere 38
potuit: ſed non apparet de aliqua derogatione iuris alioqui repu-
gnantis ipſi immunitati. Hoc caſu curſu longiſſimi temporis,
nempe quadraginta annorum, conceſſio ipſa redditur valida,
quia præſumitur Principem derogaſſe illi iuris diſpoſitioni repu-
gnanti. Cùm vere Princeps habuerit derogandi poteſtatem. Ita
Alexander in dicto conſilio 30. *numero* 13. & manifeſte Franciſcus
Balbus *in tractatu de præſcriptionibus, in ſecunda parte, quintæ par-
tis principalis, quæſtio.* 7. *verſicul. reſpondet etiam. & Purpuratus in
dicto conſilio* 580. *numero* 6. *verſicul. minusquã.* Hic caſus ad rem
noſtram non pertinet: cum alienatio facta non fuerit a Principe:
ſed ab vniuerſitate, vt ſtatim dicemus. Secundus eſt caſus, quan-
do immunitas fuit conceſſa † a ciuitate: ſicque a Communitate. 39
Hoc in caſu ſolus curſus longiſſimi temporis non reddit titulum
validum, qui alioqui inualidus eſt: ſed plura requiruntur, vt cen-
ſeatur præſcripta immunitas. Et primo quidem, vltra titulum
coloratum, requiritur, quod prætendens talem præſcriptionem
probet, ſe aliquando fuiſſe requiſitum vt collectas ſolueret. Se-
cundo, quod ſic requiſitus recuſauerit ſoluere. Tertio, bona fi-
des, quæ ſaltem debet allegari. Quarto, ſcientia & patientia Com-
munitatis. Ita declarat idem *Alexander in conſilio* 136. *columna
penultima, verſicul. item ad hoc. libro* 2. *Et Alexandrum ſecutus eſt
Ripa in libro primo reſponſorum, cap.* 14. *numero* 24. *ſecundum im-
preſſionem antiquam Lugdunenſem.* Hic caſus noſtro conuenit
quo ad perſonas, & ſi non quo ad materiam. Et ex hoc intelligi-
mus, ſolum temporis † curſum non reddere titulum validum, a 40
lioqui inualidum. Et in caſu noſtro deficit bona fides ab Ale-
xandro requiſita. Non enim adeſt bona fides in contractu ce-
lebrato † ſine ſolemnitatum obſeruatione. *l. prima. Cod. de fide in-
ſtrument. & iure haſtæ fiſcalis. libro* 10. *vbi Bartolus. & cap. qui con-* 41
tra. de regulis iuris. in 6. *vbi Dynus, & tradunt Bartolus in l. quem-
admodum. numero* 7. *Cod. de agricolis & cenſitis, libro* 11. & alii per-
multi, quos longa ſerie congeſſi in commentariis de præſumtio-
nibus, *libro* 3. *præſumtio.* 130. *numero* 33. quo loci *numero* 39. ſcri-
pſi poſt quamplures, habere locũ etiam, quando adeſt curſus lon-
giſſimi temporis.

Secunda eſt dubitatio, an poſſeſſores horum redituum, nunc
rei conuenti, tueri ſe poſſint præſcriptione temporis? Et quidem
reſpondendum videbatur, ſe tueri poſſe.

Primo, quia licet impediatur præſcriptio longi temporis, quan
do † titulus eſt minus legitimus ob iuris errorem: non tamen im- 42
peditur illa longiſſimi, triginta ſcilicet & quadraginta annorum:
ſicuti poſt *Caſtrenſ. & alios tradit Franciſcus Balbus in tractatu de
præſcriptionibus in quarta particula quartæ partis principalis, quæſt.*
18. *in fine.* Et præſertim noſtro in caſu, in quo titulus non eſt o-
mnino reprobatus, nec ſimplex vel præciſa eſt prohibitio alie-
nandi, ſed qualificata, nempe, niſi interuenerint ſolemnia. vt de-

clarat *Crauetta in tractatu de antiquita. temporum, in quarta parte principali, in ea particula, qua incipit, materia. numero 12. versiculo, qua ratio videtur. post Calderinum, in consilio 4. in titulo, de præscriptionibus.*

43 Cæterum facile respondetur, declarationem illam Crauettæ † repugnare communi Doctorum sententiæ. Distinguit duos casus Crauetta. Primus quorum est, quando titulus est omnino a lege reprobatus, sicuti est contractus fœneratitius, vel simulatus. Hoc in casu impeditur præscriptio, quia hic iuris error habet in
44 se quoddammodo errorem iuris naturalis, qui neminem † excusat. Ita Calderinus *in dicto consilio 4. Barbatia inter consilia Calcanei in consilio 28.* & Crauetta prædicto in loco. Hunc casum nostro non conuenire satis apparet. Secundus est casus, quando titulus est a lege reprobatus qualificate, vt est in casu nostro, in quo lex prohibet alienationem bonorum vniuersitatis, nisi obseruentur solemnitates supra enumeratæ. Hoc in casu (: *inquit Crauetta, post Calderinum in dicto consilio 4.*) non impeditur præscriptio longissimi temporis. Et hac in opinione fuerunt alii, quos eodem in loco *Crauetta, numero 7.* allegauit, *Bartolus, Baldus, Romanus, Imola, Castrensis, Federicus de Senis, Rota, Calcaneus, Guido Papa, Socinus Senior & Felinus.* Et his accedit *Ruinus in consil. 69. nu. 14. versic. & quamuis etiam. lib. 1.*

45 Verum contraria sententia, quod scilicet titulus † iste a lege reprobatus, impediat longissimi temporis præscriptionem, magis recepta & verior est. Siquidem eam probarunt *Innocentius, Ioan. Andreæ, Zabarella, Bartolus, Baldus, Angelus, Abbas, Calcaneus, Ruinus & Antonius Gabriel,* quos secutus sum in commentariis, de præsumtionibus, *libro 3. præsumtion. 130. numero 39.* Et his accedunt *Castren. in consilio 70. quia frustra. & in consilio 429. in quadam informatione. libro 1. Ancharanus in consilio vltimo. Bellemera in consilio 7. versiculo, quarta etiam solutio. & in consilio 10. versicul. secundum fundamentum est, Alexander in consilio 73. libro 2. & in consilio 46. in secundo dubio. libro 3. Socinus Senior in consilio 29. in secundo dubio. libro 1. Felinus in capit. de quarta. numero 34. de præscriptionib. Curtius Iunior in consilio vltimo, libro 2. Franciscus Balbus in l. Celsus. in 4 notab. versicul. quarto limitatur. de vsucap. Parisius in consilio 66. numero 125. libro 3. Didacus in cap. possessor. in secunda parte. §. septimo. numer. 5. versicul. hac autem secunda conclusio. de regulis iuris. in 6. Et idem Didacus in libro 1. variar. resolutio. cap. 3. numero 8. versicul. cæterum opinio.* qui reiecta opinione Aretini & Curtii Senioris, dixit, nullam esse differentiã inter casum, quando lex regulariter prohibet & resistit; & casum, quando lex prohibet qualificate, hoc est, quod fieri non possit, nisi obseruata certa solemnitate. Atque ita Didacus dissentit ab ea distinctione *Calderini & Crauettæ* supra relata, & si Crauettam non refert.

Secundo obiicitur, quod etiam si concedimus, primum illum horum redituum emtorem fuisse in mala fide, & consequenter præscribere non potuisse, nihilominus potuerunt præscribere
46 successores singulares, cum mala fides † antecessoris noceat solummodo successori singulari in præscriptione decem & viginti annorum. vt tradunt *Bartolus & Alexander in l. Pomponius. §. primo. de acquirenda possessione. Abbas & Felinus in capit. si diligenti. de præscriptio. Angelus Aretinus in §. furtiuæ. Institu. de vsucapion. Balbus in tractatu de præscriptionibus in secunda particula, secundæ partis principalis. quæstio. 12. columna 2. versicul. circa primum. & Didacus in cap. possessor. in secunda parte. §. nono. numero 7. de regulis iuris. in 6.* Et subiungit manifeste *Balbus in versic. vbi autem successor.* successorem hunc singularem præscribere cursu triginta annorum, si modo non vtatur accessione sui antecessoris. *Et in vers. tertio limitatur, dixit post Bartolum,* singularem successorem mediatum præscribere cursu decem vel viginti annorum. Ergo videtur dicendum, quod ii rei conuenti, qui sunt singulares successores, sint tuti præscriptione longi & longissimi temporis.

Respondetur primo, quod imo ii singulares successores non præscripserunt, cum possidere solum cœperint anno 1573. & aduersus eos mota fuit lis anno 1581. Nam ab eo anno 1497. quo Communitas alienauit hos reditus vsq; ad dictum annum 1573. semper possederunt successores vniuersales, nempe filii & hæredes illius Ioan. Henrici Sacchi primi emtoris. Illi enim (: vt in facto præsupponitur:) successit Petrus Paulus eius filius, cui successerunt Alexander & Ioan. Henricus eius filii & hæredes. Postmodum dictus Ioan. Henricus, qui fuerat fratri superstes, decedens nullis relictis filiis, hæredes suo in testamento reliquit Dominam Annam & Margaritham de Bobis sorores suas. Quæ quidem eo anno 1573. vendiderunt dominæ Lucretiæ Monghiliæ. Constat ergo successores hos singulares non præscripsisse. Cum (: vt dictum est in argumento:) vti non possint accessione temporis suorum antecessorum, in quos tanquam in vniuersales successores continuauit mala fides Ioan. Henrici primi acquisitoris: sicuti scribunt post alios *Balbus & Didacus supra commemorati. Et copiose Ruinus in consilio 170. numero 35. libro 1.*

Tertio obiicitur, quod etiam si concedimus singulari successori nocere veram antecessoris † malam fidem, non tamen nocere præsumtam. vt tradit *Antonius Gabriel in libro 6. conclusionum. in titul. de præscriptionibus. conclusio. quinta. limitat. 2. numero 6.* qui 47
huius opinionis recenset *Felinum in cap. si diligenti. colum. 5. num. .... versicul. & alius casus. de præscriptionibus. Ruinum in consi. 170. in fine. libro 1. Bertrandum in consilio 179. numero 2. libro 2. Parisium in consilio 23. numero 214. libro 1. Capicium in decisio. 86. numero 7. 8. & 9. & Socinum Iuniorem in consilio 76. numero 98. libro 1. & accedunt Franciscus Balbus in tractatu de præscriptionibus, in secunda particula tertiæ partis principalis, q. 12. circa finem. vers. tertio limita.*

Respondetur primo, hanc non fuisse præsumtam, sed veram malam fidem illorum antecessorum, qui hos reditus a Communitate emerunt. Nam dolis & fallaciis inducta fuit ipsa Communitas ad alienandum, qui sane doli & fallaciæ probantur indiciis & coniecturis, ex quibus detegitur vera mala fides. sicuti in specie declarat *Ruinus in dicto consilio 170. in fine. libro 1.* Præterea *Capicius in dicta decisio. 86. nume. 10.* dixit, dici malam fidem præ-
sumtam † æquipollere malæ fidei veræ, quando multis præsum- 48
tionibus & coniecturis probatur: quemadmodũ multas hic coniecturas concurrere diximus supra.

Respondetur secundo, præsumtam † malam fidem au- 49
ctoris non nocere successori: quãdo ipse successor vult a sua persona incipere præscriptionem. sicuti inter alios declarant *Capicius in dicta decisio. 86. numero 9. Franciscus Balbus in tractat. de præscriptionibus, in tertia parte principali. in secunda particula, quæstio. 11. colum. 4. versicul. vbi autem successor. & Gomes. in §. sed iste. numero 40. versicul. secunda conclusio. Institu. de actionibus.* Porro si præscriptionis initium hic sumatur a persona huius singularis successoris, satis constat non esse decursam præscriptionem aliquam: cum hæc postrema venditio facta fuerit, anno 1573. & lis fuerit cœpta, anno 1581.

Quarto obiicitur, quod mala fides † primi auctoris non no- 50
cet successori singulari mediato: sicuti est mediatus hic possessor, nempe dominum Ioannem Petrum qui successit, sicque causam habuit a domina Lucretia, quæ emit a dictis sororibus de Bobis. Ita *Bartolus in l. Pomponius. §. cum quis. de acquirenda possess. Balbus in dicta quæstio. 11. columna 4. versicul. tertio limitatur. Ruinus in consilio 105. in fine. libro 1. Boerius quæstion. 182. numero 4. Alba in consil. 64. num. 56.*

Respondetur, vt dixi supra, quod † mala fides auctoris non no- 51
cet singulari successori præsertim mediato, quando ipse successor non vult vti accessione temporis ipsius sui auctoris, sed vult incipere præscriptionem a sua persona, quod dixi debere intelligi, nisi modo hic ipse successor sit & ipse in mala fide: cum & illa sibi noceat. Et in casu nostro hos successores versari in mala fide iam supra demonstrauimus. Si ergo subducatur tempus possessionis primi emtoris, nempe Ioannis Henrici, & eius hæredum, atque ita sumatur præscriptionis initium a persona dominæ Lucretiæ, quæ emit eo anno 1573. clare constabit, præscriptionem non esse decursam.

Tertia est dubitatio, admisso citra veri præiudicium, quod ii possessores rei conuenti præscripserint, an Communitas ipsa Capellarum restitui possit & debeat in integrum? Et quidem respondendum est, posse & debere restitui duplici ex capite, nempe iustæ ignorantiæ, & tanquam minor. Ex capite † iustæ ignorantiæ 52
concedi restitutionem aduersus præscriptionem etiam longissimi temporis affirmarunt triginta tres Doctores, quorum multos congessit Sfortia Oddo in tractatu *de restitutione in integrum. quæstione nonagesima, numero decimo octauo. versiculo, in contrarium.* Et ego ex ordine magis aliis nonnullis additis ita refero.

1. *Abbas in cap. vigilanti. de præscript.*
2. *Alexander in consilio 169. numero 15. libro secundo. in consilio sexagesimotertio. numero 14. libro 3. 4. numero 12. libro 5.*

3. Soci-

3. *Socinus Senior in l.filiusfamilias.§.in hac.in fine.de verbor.obligationib.*
4. *Crottus in consil 332.nu.37.lib.3.*
5. *Calcaneus in cons.62.col.vlt.*
6. *Ruin.in cons.26.nu.19.lib.3.in cons.103.n.20.& in cons.143.nu.16.lib.5.*
7. *Afflict.in decis.37.nu.2.& in decis.329.nu.5.qui testatur sic fuisse decisum in eo consilio Neapolitano.*
8. *Gratus in cons.91.nu.55.& in cons.125.nu.12.lib.1.& in consil.143.lib.2.*
9. *Gozad.in consil.56.nu.11.*
10. *Durans in tract.de arte testandi.in tit.de acquirenda hared.cautela 6.nu.5.*
11. *Francisc.Balb.in tract.de præscriptionibus.in 4.parte principali.quæst.29.*
12. *Iacobinus a Sancto Georgio in l.prima. numero septimo. Cod.si aduersus solutio. & in l.vltima.nume.23.C.de tempor.in integrum restit.*
13. *Cagnol.in l.qui in alterius.nu.4.de regu.iur.& in l 2.nu.218.C.de pactis.inter emt.& vend.*
14. *Tiraq.de retractu consang.§.35.gl.4.nu.37.*
15. *Ioannes Mauritius in tracta. de restitutio.in integrum.capit.58.& 59.*
16. *Cranet.in tracta. de antiquitate tempor. in quarta parte principali.incipit.materia.nume.50.vers.breuius ergo.& in consilio 201.nu.25.*
17. *Socinus Iunior in consil.76.nume.30.lib.1.& in consil. 128.nu.150.lib....*
18. *Alciat.in resp.167.num.5.& in resp.203.nu.32.secundum impressionem antiquam Lugdunensem.*
19. *Ioan.Baptista Ferrettus in cons.41.nu.2.*
20. *Siluanus in cons.4.in fine.*
21. *Puteus in decis.50.lib.3.*
22. *Marius Angusola in cons.21.nu.1.*
23. *Pet.Rebuff.in commentariis,ad constitutiones Galliarum.in tit.de restit.in integr.art.1.gl.1.nu.26.*
24. *Cepha.in cons.40.nu.61.& in cons.146.nu.37.lib.1.*
25. *Rolandus in consilio 68.numero 10.& in consil. 72.numero 48.lib.3.*
26. *Bursatus in cons.26.nu.34.*
27. *Papazonus in additionibus ad decisiones Rotæ,in tit.de restitutio.in integr.decis.2.in fi.in nouis.*
28. *Sfortia Oddo in d.q.90.nu.18.vers.in contrarium,&c.vbi in fine dixit,hanc in foro seruari.*
29. *Decianus in consil.13.nume.83.lib.2.& in consil.108.num.23.lib.3.*
30. *Rota Romana in decisio.39.par.3.lib.2.decisionum diuersorum noue impressorum.*
31. *Vrsillus in additionibus ad Afflictum,in decis.19.*
32. *Ego ipse idem respondi in cons.231.nu.48.lib.3.*

Et his constat hanc esse magis receptã opinionẽ, sicuti attestati
53 sunt permulti ex relatis, quos ita affirmantes recenset Sfortia *in d.q.90.nu.18.*& communem esse. Etsi dissentiunt † alii commemorati ab eodem Sfortia *dicto nu.18.vers.quinto quia.*nempe:

1. *Angelus in l.sicut.C.de præscript.30.vel 40.anno.*
2. *Alex.in cons.151.nu.9.& in cons.163.nu.7.lib.2.*
3. *Crottus in cons.286.nu.3.*
4. *Socinus Senior in cons.3.nume.18.& 19.& in consil.38.in fine.lib.3.*
5. *Bertrandus in consil.406.nume.5.lib.6.& in consil. 143.nume.17.lib.7.*
6. *Dec.in l.2.col.2.C.qui admitti.& in consil.29.num.3.& in consil.554.nu.1.*
7. *Galliaula in l.2.§.in his.nu.39.de verb.oblig.*
8. *Alciat.in l.2.§.& harum.nu.72.& in l.cum filiusfa.§.in hac.nu.15.de verb.oblig.*
9. *Socinus Iunior in l.filiusfam.§.diui.nume.142.de leg.1.in consil.76.nu.102.& in cons.113.nu.47.lib.1.in cons.56.nu.9.lib.2.& in cons.6.nu.29.lib.3.*
10. *Parisius in cons.23.nu.221.lib.1.*
11. *Beroius in cons.56.nu.41.lib.3.*
12. *Vasquius in lib.2.illustrium quæstionum.c.65.nu.2.*
13. *Pinellus in auth.nisi tricennale.nu.59.C.de bonis mater.*
14. *Bonibinus in cons.7.nu.45.*
15. *Marius Angusola in cons.212.nu.21.& in cons.254.nu.12.*
16. *Franciscus Sarmientus in lib.2.selectq.interpretationum.c.10.num.1.& 2.*

Quod vero Communitas ignorauerit alienationem posse in-
fringi satis constat: quia ignorantia † in facto alieno præsumitur. 54
l.vltim.ff.pro suo.& scripsi in commentariis,de præsumtionibus,lib.6.præsumt.23.nu.18.20.22.

Nec obstat, quod imo scientia † præsumitur, donec vsq; aliquis 55
ex ipsa vniuersitate superest, *vt tradit Balbus in tract.de præscriptionibus,in secunda particula tertiæ partis principalis.quæstione 17.post Bartolum in l.potest.ff.de vsucap.Corneum in consil.22.nume.4.lib.1.& Socin.Sen.in consil.187.colum.vlt.lib.2.* Nam respondetur,
quod imo scientia † aliquorum particularium ipsius vniuersitatis 56
non efficit, vt dici possit Communitatem ipsam sciuisse. Ita in specie respondet *Alciatus in dicto respon.167.nume.6.* Et præterea, scientia & ignorantia versari solet circa duo, nempe circa factum, & circa ius. Fieri quidem potest, quod adhuc exstent multi ex hac vniuersitate Casellarum, qui sciant alienatos fuisse dictos reditus, id quod facti est. Et de hac scientia nostra non est disputatio. Circa ius autem versatur etiam scientia; an scilicet quis sciat ius
sibi competere ad recuperandum rem illam. Hæc † scientia non 57
præsumitur in ipsa vniuersitate, quæ minori æquiparatur. *Ita in specie respondit Crauett.in consil.680.nume.21.lib.4.quem secutus sum in commentariis, de præsumtionibus,lib.6.præsumtio.23.numero vigesimo.* Et ad rem hanc confert egregia traditio *Petri Vbaldi, in tracta.de quarta Episcopali.capit.secundo, numero vigesimo quinto.* cum declarando, *l.vltima. Cod. de præscriptio.longi tempor.* dixi,
illam procedere, † quando quis ignorat sibi ius competere. Non 58
enim contra hunc ignorantem currit præscriptio, & si currit ei
datur restitutio. Nam præscriptio † (: vt subiungit ipse Petrus:) 59
inducta est contra negligentes; quæ quidem negligentia † con- 60
siderari non potest in eo, qui probabiliter ignorat ius sibi competere: sicuti hæc iuris ignorantia est probabilis in vniuersitate, vt diximus supra.

Nec repugnat illa traditio Bart. *in dicta l.potest.ff.de vsucap.ac aliorum, quos secutus est Balbus in dicta quæstione decima septima.* quia respondetur, casum illum esse a nostro longe diuersum. Nam ibi agitur de vitio reali, nempe de violenta rei alterius occupatione, quod sane vitium omnino impedit præscriptionem. Qui quidem casus nostro non adaptatur. Præterea, agitur eo in casu de lucro captando cum alterius iactura. In casu vero nostro, de damno euitando, & propterea hic præsumitur ignorantia tam iuris quam facti etiam proprii, vt post alios scripsi *in commentariis, de præsumtionibus,lib.6.præsumt.23.nu.28.& nu.37.*

Restitui etiam potest Communitas † tamquam sit minor quæ- 61
dam, aduersus præscriptionem quadraginta annorum, sicuti in terminis responderunt *Socinus Senior in consil.299.colu.vlt.lib.2.& apertius in consil.66.nume.13.lib.3.Alciatus in respon.167.nu.5.Roland.in cons.68.nu.20.lib.3.Sfortia Oddo in tract.de restitutione in integrum.quæstio.90.nume.32.& hos secutus sum in consil.426.in fine.lib.5.* Nec ad rem pertinet quod obiicitur, quod sicuti minor non restituitur, nisi læsionem probet; ita nec vniuersitas. Hoc sane nil ad rem facit: cum læsio ipsa satis apparet ex lapsu temporis per negligentiam ipsius minoris & vniuersitatis, ob quam solam negligentiam restitutio hæc illis conceditur.

Quarta est dubitatio, an Communitas ipsa Casellarum saltem possit redimere hos reditus, iuxta pactum in instrumento venditionis dicti anni 1497. factum, de reuendendo toties
quoties; & quandocumque. † Et quidem respondendum vide- 62
batur, pactum illud factum, anno 1497. adeo exstinctum esse cursu non modo triginta, sed & quadraginta, imo sexaginta, & plus annorum, vt est recepta magis Doctorum opinio, quam commemoraui & probaui, *in consilio 143.numero vigesimo secundo.versiculo, vndecimo moueor.libro secundo.& in consilio 201.numero 85.lib.3.* vt nulla etiam in integrum restitutio concedenda videatur.

Cæterum re diligentius † considerata existimo, contrarium verius, quod imo locus adhuc sit facultati redimendi: cum prædictæ Communitati succursum sit remedio restitutionis in integrum, ex capite ignorantiæ, vt in terminis huius pacti de redimendo, si elapsum sit ignoranti, tradit *Cagnolus in l.secunda.quæst.74.nume.218.Cod.de pactis inter emtorem & venditorem.* Et hanc vniuersitatem ignorasse competere sibi hoc ius redimendi satis constat præsumtione iuris, cum ignorantia facti suorum antecessorum præsumatur, vt scripsi in Commentariis, de præsumtionibus, *lib.6.præsumtione vigesima tertia, numero 57.& 58.& diximus*

supra. Non enim constat apud ipsam Communitatem fuisse illud instrumentum venditionis a se factæ eo anno 1497. in quo scriptum fuerat hoc pactum de redimendo. Restitui etiam potest
64 hæc † Communitas tamquam minor quædam, vt diximus in præcedenti dubitatione. Et in specie pacti de redimendo respondit *Cephalus in consilio 700. numero 33. libro 5.* Nec (: vt attigimus supra:) est hic de alia læsione disputandum, cum læsio satis manifesta sit ex cursu ipso temporis, atque ita amissa redimendi facultate.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Priuilegium cessante causa sua cessat.*
Et manente permanet.
2 *Correlatiuorum eadem est ratio.*
Fallit ex quo diuersa est eorum ratio. nu. 11.
3 *Priuilegia exstinguuntur, quando priuilegiati eius vsi non sunt cursu annorum, quot? nu. 13.*
4 *Priuilegia & beneficia a principe cōcessa, perpetua sui natura censentur.*
5 *Priuilegia reuocata non præsumuntur.*
6 *Priuilegia piæ causæ cōcessa, aut reuocata præsumuntur per aliud alteri posterius concessum. 7.*
9 *Causa concepta de præterito est impulsiua.*
De futuro, finalis. ibid.
10 *Argumentum ab euitando absurdo forte est, & in iure probatur.*
12 *Priuilegiatis duobus pariter, reuocatis priuilegiis vnius, non censentur reuocata priuilegia alterius.*
14 *Priuilegia concessa vniuersitati, censentur realia, non vero personalia.*

FACTI SPECIES.

Paulus Tertius Pontifex Maximus, anno 1546. cognitis bonis operibus clericorum & laicorum sub nomine congregationis Somaschæ circa curam Orphanorum, vt magis & magis tam pius labor augeretur, spem, quam prius dederat, vt sub congregatione clericorum regularium Theatinorum reciperentur, re ipsa confirmauit, & propterea mandauit ipsis Reuerendis Theatinis, vt prædictorum clericorum & laicorum Somaschæ curam & regimen apud se reciperent, atque ita inter suos connumerarent, Et illis (: sunt hæc fere Pontificis verba:) ita diligenter intenderent, vt ex eorum regimine, eadem opera de bono in melius cum salute animarum, & cum diuini nominis honore procedant. Et paulo post ita subiicitur in Breui Apostolico, Vt supra dictorum piorum operum & personarum, in eis quomodolibet pro tempore seruientium, curam & administrationem suscipere debeatis: & ex eisdem personis, si qui clerici, vel laici ad nostram professionem, Domino vocante, aspirauerint, qui tamen vobis secundum Deum videbuntur idonei, illos ad probationem & professionem recipere: & tam ex illis, postquam probati fuerint, quam ex verbis ipsis idoneos rectores & gubernatores eligere, qui administrandis supradictis piis operibus, & in synceritate fidei, & sanctitate morum educandis & erudiendis iuuenibus præponantur, &c.

Et quo magis & magis prædicti tam Reuerendi Theatini quam Somaschi ad pia hæc opera accēderentur; Pontifex ipse priuilegia vni & alteri congregationi concessa simul vniuit, his verbis:

Et omnibus priuilegiis tam vobis (: Theatinos alloquitur Pontifex:) quam illis hactenus concessis, vel in posterum concedendis vti, potiri & gaudere libere & licite possitis.

Cum vero de interpretatione prædictorum verborum esset dubitatio; an scilicet concessio & vsus priuilegiorum esset tantummodo Theatinorum, vel communis; idem Pontifex, anno 1547. ita dixit: Sanctitas sua declarat, & quatenus opus sit de nouo concedit, vt eorundem priuilegiorum vsus vtrisque sit reciprocus & communis, hoc est, tam clericis regularibus, quam & personis, quæ ad præsens deseruiunt, vel quas pro tempore contigerit supradictis piis operibus deseruire.

Paulus deinde Quartus Pontifex Maximus, anno .... in Bulla confirmationis priuilegiorum Reuerendorum Theatinorum ita dixit.

Necnon curam & administrationem congregationis de Somascha eidem congregationi clericorum regularium per præfatum Paulum Tertium prædecessorem commissam etiam ad hoc, vt illorum de Somascha congregationis huiusmodi, ac omnes illorum personæ, omnibus & singulis priuilegiis, prærogatiuis, ac aliis, quibus vtebantur, potiebantur, & gaudebant, ac vti & gaudere possent, quomodolibet in futurum ad inuicem, & altera alterius, & econuerso, vti, potiri, & gaudere licite possent, & valerent, Apostolica auctoritate approbans, confirmans & innouans: illisq; perpetuo & valide firmitatis robur adiiciens. Et illa omnia & singula obseruari & eis suffragari, eosq; perpetuo illis frui & gaudere.

Anno 1555. idem Paulus Quartus Pontifex Maximus iustis de causis motus, liberauit atque absoluit Reuerendos Theatinos ab ea cura & administratione presbyterorum, clericorum & laicorum pauperum Orphanorum, & in pristinum eorum statum reposuit, eamque administrationem & curam totam reliquit prædictis de Somascha. Qui quidem hactenus illi pio operi incumbunt. Et propterea vna congregatio ab altera diuisa & separata fuit.

Præsupponitur etiam in facto, Paulum Quartum & Pium Quintum Pontifices confirmasse hanc congregationem de Somascha, & clericos regulares esse voluerunt, emittentes tria vota religionis.

Præsupponitur etiam, prædictos Reuerendos Somaschos numquam vsos fuisse prædictis priuilegiis Theatinorum.

Dubitari nunc contingit, an prædicti Reuerendi Somaschi vti nunc possint dictis priuilegiis.

Initium

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCCXXVII.


Espondendum videbatur, prędictos Reuerendos
Clericos regulares Somaschæ, vti non posse dictis
priuilegiis Reuerendorum Theatinorum.

Primo, quia priuilegiorum cõmunicatio inter
vnam & alteram congregationem facta, non vide-
tur absolute hincinde facta: sed in consequentiam
curæ & operis Orphanorum annexæ & commixtæ dictæ cõgre-
gationi Theatinorum, sicuti verba literarum significant, quæ ita
scripta leguntur. Necnon curã & administrationẽ congregatio-
nis de Somascha: ac eidem congregationi Clericorũ regularium
per dict. Paulum 3. vt pręfertur commissam, etiam ad hoc, vt Cle-
ricorũ regularium, & de Somascha congregationis præfatæ, & o-
mnes aliarum personæ omnibus & singulis priuilegiis, &c. Porro
cessante ipsa cura & administratione, sicq; causa cõmunicationis
priuilegiorum, cessare dicitur ipsa communicatio, *c. cum cessante.*
1 *de appellat. in 6.* Et quod † cessante causa priuilegii cessare dicatur
priuilegium, probat, *l. Titia. §. vsuras. ff. de legat. 2. & ibidem Bartol.
& alios plures recenset Tiraquellus in tracta. quod cessante causa cesset
effectus, in prima parte. nu.* 210. Non ergo Reuerendi Somaschi vti
possunt priuilegiis Theatinorum.

Secundo vrgere videtur, quod sicuti Theatini vti non possunt
priuilegiis Somaschorum, ex quo amplius non deseruiunt operi-
bus Orphanorum, quorum causa fuerant eis Somaschorum pri-
uilegia concessa, ita pariter Somaschi vti non possunt priuilegiis
2 Theatinorum: eum correlatiuorum † eadem sit ratio & disposi-
tio, vt quod de vno statutum est, de altero pariter sancitum dica-
tur, *l. vlt. C. de indicta vid. tollen. vbi late Iason, & tradunt congesti
ab Euerhardo in centuria legali, in loco a correlatiuis.*

Tertio comprobantur prædicta ex eo, quod Paulus Quartus
Pontifex omnino liberauit, & in pristinum statum restituit Thea-
tinos. Ergo exstincta & sublata videtur priuilegiorum communi-
catio; alioqui non dicerentur Theatini in pristinum eorum sta-
tum repositi: quia adhuc remanerent quodammodo suis priui-
legiis debilitati, ob communicationem, quam cum Somaschis
haberent.

Quarto dubitationem non mediocrem facere videtur, quod
cum Reuerendi Somaschi nunquam vsi sint prædictis priuilegiis,
dicendum videtur, eos ob non vsum amisisse facultatẽ nunc vten-
3 di. Nam priuilegia † exstinguuntur, quãdo priuilegiati eis vsi non
sunt cursu longi temporis.

Hæc dubitationẽ faciebant aduersus Reuerendos Somaschos,
ne Reuerendorum Theatinorum priuilegiis vti nunc possint.

Cæterum, re ipsa longe melius & diligentius perpensa ac bene
enucleata, contrarium visum est mihi verius, nempe Reuerendos
Somaschos vti nunc posse priuilegiis Reuerendorum Theatino-
rum iam sibi concessis.

Primo, quia satis superq; fundata est intentio ipsorum Soma-
4 schorum: cum priuilegia seu beneficia † a Principe concessa per-
petua sui natura censeantur, *l. falso. C. diuers. rescrip. vbi Alberic. &
Castrens. Bald. in l. 2. in fin. C. de diuers. rescript. Alexand. in consil. 86.
nu. 7. lib. 1. & Curt. Iun. in cons. 1. nu. 3. & probat cap. decet. de reg. iur.
in 6.* Et pręsertim hoc in casu, in quo Paulus 4. Pontifex, in ea con-
firmatione communicationis priuilegiorum a se facta, mandaue-
rit illa perpetuo obseruari. Debent ergo Somaschi his priuilegiis
posse vti: cum non constet ea ab aliquo Pontifice reuocata, &
5 reuocatio † non præsumitur, *cap. veniens. de præscript. & c. 2. de de-
cimis. in 6. & tradunt Ancharan. in consil. 161. nume. 3. & alii, quos
retuli in commentariis, de præsumtionibus. lib. 6. præsumt. 37. num. 7.*
Et fortius procedit hoc in casu, in quo priuilegia concessa Soma-
schis, sunt ob pia opera circa curã Orphanorum: atq; ita sunt pri-
6 uilegia causæ piæ † concessa, quæ quidem non censentur reuoca-
ta & exstincta. *Ita tradunt Romanus in l. si vero. §. de viro. ff. soluto
matrimonio. Felinus in cap. nonnulli. colum. 23. in prima regula. de re-
script. & Crottus in cap. 1. num. 48. de constitut. in 6. quos secutus sum
in commentariis, de præsumtionibus, libro sexto, præsumtione 40. nu-
7 mero sexto.* Scribunt prædicti, priuilegia piæ causæ, † & miserabi-
libus personis concessa, non præsumi reuocata per alia priuile-
gia, aliis concessa, nisi in ipsis secundis adsit clausula specialis de-
8 rogatoria.

Secundo suffragatur, quod sicuti, † cessante causa priuilegii
cessat priuilegium, vt diximus supra. Ita econtra permanente cau-
sa ipsa priuilegii, perdurare etiam debet priuilegium, vt contra-
riorum eadem sit disciplina, iuxta *l. 1. ff. de iis, qui sunt sui, vel alie-
ni iuris, & ibidem Doctores.* Atqui nostro in casu causa & ratio
communicationis priuilegiorum Theatinorum, facta Somaschis,
adhuc in ipsos Somaschos perdurat. Ergo & communicatio pri-
uilegiorum perdurare debet. Illa minor propositio sic proba-
tur. Causa & ratio finalis communicationis horum priuilegiorum
fuit ob laborem & curam Orphanorum. Cum enim intelligeret
Paulus 3. Pontifex Max. quam pia & magna, ac pene importabi-
lia essent hæc Somaschorũ opera circa curã Orphanorum, man-
dauit Theatinis, vt hanc ob causam reciperẽt apud se Somaschos,
vt vna simul possent ferre graue illud onus. Et quo facilius præsta-
re id possent, voluit, quod priuilegia vni & alteri congregationi
concessa & concedenda, essent cõmunia. Hanc rationẽ & causam
finalem huius concessionis esse vel ex eo constat, quod pietatem
ipsam respicit, *vt post Bald. in l. 1. §. si parendi. ff. de cõdict. causa data.
tradit Tiraquellus in tracta. quod cessante causa cesset effectus. limita.
1. num. 24. prope medium. & nume. 39. adducti text. l. si ego. ff. de iure
dotium. & l. cum is. §. in ea. ff. de condict. indebiti.* & subiungit *Tiraq.
num. 26. & num. 40. post Bald. & Salycet. in l. damus. ff. de condict. in-
debiti,* causam † conceptã de præterito esse impulsiuam: de futuro 9
vero finalem esse, præsertim quando respicit commodum tertii,
non autem recipientis. *Et ipse Tiraquell. prædicto in loco. nume. 52.
latius confirmat.* Hic esse de futuro, & respicere tertii commodum
satis manifestum est, vt scilicet possint Somaschi & Theatini su-
stinere onus curæ Orphanorum. Cum ergo hæc causa, nempe
cura Orphanorum permaneat apud Somaschos, permanere et-
iam debet priuilegiorum communicatio.

Tertio comprobatur, hæc sententia ducto argumento ab eui-
tando † absurdo & inconuenienti, quod genus argumenti iu- 10
re probatur, *l. nam & absurdum. ff. de operis liberto. & late tradit
Euerhardus in centuria legali, in loco, ab absurdo.* Porro absurdum
non mediocriter hic sequeretur, nisi diceremus, Somaschos vti
nunc posse his priuilegiis Theatinorum. Nam si Somaschi vniti
Theatinis, & eorũ auxilio adiuti in sustinẽdo labore curę Orpha-
norum, participes erant priuilegiorũ ipsorum Theatinorum, ab-
surdum & incõueniens esset, si nunc ipsi Somaschi, qui totã ipsam
curam Orphanorum sustinent, eisdem priuilegiis nõ fruerentur.
Et rursus, si Theatinis concessum fuit vti & frui priuilegiis Soma-
schorum, dum curã Orphanorum sustinebant, æquitati conuenit,
vt ecõtra Somaschi nunc sustinendo totum ipsum onus, fruantur
priuilegiis Theatinorum iam sibi concessorum.

Non obstant nunc adducta in contrarium, ex quorum dissolu-
tione & confutatione res redditur clarior. Et ad primum respon-
detur, causam finalẽ communicationis priuilegiorũ fuisse ipsam
curam Orphanorum: sicuti supra demonstrauimus.

Non obstat secundum argumentum, quia respondetur, quod
licet Theatini vti non possint priuilegiis Somaschorum: non ta-
mẽ inde sequitur, quin ipsi Somaschi frui possint priuilegiis Thea-
tinorum. Est enim diuersa ratio inter vnũ & alterum. Nam Thea-
tini dicuntur priuati priuilegiis Somaschorum, quia fuerunt libe-
rati & absoluti ab eo onere curæ Orphanorum: atq; ita æquitati
consentaneum est, vt sicuti non sentiunt incommodum curæ Or-
phanorum, ita nec sentiant commodum priuilegiorum. Econtra
vero dicendum est de Somaschis, vt scilicet æquum sit, vt sicuti
non solum oneris sui partem sustinent, sed & illam Theatinorum
circa curã Orphanorum, sic vti possint priuilegiis Theatinorum
iam sibi cõcessis. Et propterea cessat † hic illud argumẽtum a cor- 11
relatiuis, ex quo diuersa est ratio, vt tradunt *Iason, & reliqui, in l. vlt.
Cod. de indicta. vid. tollen. & Euerhardus in centuria legali, in loco, a
correlatiuis.*

Non obstat tertium argumentum, quia etsi concedimus, The-
tinos ita fuisse in pristinum eorũ statum restitutos, vt dicãtur pri-
uati commodo priuilegiorũ dictorum Somaschorum. Nõ tamen
ipsi Somaschi dici debent priuati commodo priuilegiorũ Theati-
norum. Ita in specie prope docuit *Abbas in c. nuper. n. 3. de decimis,*
cum dixit, quod vbi † duo sunt pariter priuilegiati, reuocatis pri- 12
uilegiis vnius, non censentur reuocata priuilegia alterius, *& aper-
tius idem Abbas in cap. vlt. nu. 6. ne clerici, vel monachi, post Bald. in
l. omnia, in fi. C. de episcop. & cler.* hanc iuris quæstionem proposuit.

Quid si priuilegia studii Parisiensis concessa sunt studio Tho-
losano, & reuocentur priuilegia ipsius studii Parisiensis, an dican-
tur reuocata priuilegia studii Tholosani? *Baldus & Abbas, &
manifestius declarat Socinus Senior, in l. 1. numero secundo. versiculo,*

possit tamen. de legat. 1. & ibidem Iason colum. 1. Ripa num. 4. & alii. distinguunt duos casus. Primus est, quando relatio concessionis priuilegiorum habet se per modum causæ fiendæ: vt si priuilegia studii Tholosani producuntur in esse instar priuilegiorum studii Parisiensis. Et sic illa sunt causa, propter quã ad ea fit relatio. Hoc casu, reuocatis priuilegiis studii Parisiensis, non censentur reuocata priuilegia studii Tholosani. Ratio est, quia statim quo priuilegia hæc sunt concessa studio Tholosano, dicuntur illi studio acquisita, quia effectũ suum consummauit ipsa relatio & concessio. Et propterea licet cesset ipsa causa, nempe studium Parisiense: non tamen dicitur cessare effectus iam consummatus, nẽpe concessio ipsorum priuilegiorum. Et hic quidem casus conuenit huic nostro, siue dicamus, priuilegia Theatinorum fuisse concessa Somaschis ob causam operis & curæ Orphanorum, quam tunc obtinebant: siue dicamus, factam esse concessionem, quia priuilegia Somaschorum fuerunt ipsis Theatinis concessa. Nam vtroque casu concessio suum effectũ sortita est. Licet ergo priuilegia Theatinis concessa, dici possint reuocata: non tamen hoc dicendũ est de priuilegiis concessis ipsis Somaschis. Secundus est casus, quando relatio & concessio se habet per modũ causæ essendi: puta si diceretur; quod studium Tholosanum debeat gaudere omnibus priuilegiis, quibus gaudebit studium Parisiense. Hoc sane casu reuocatis priuilegiis studii Parisiensis, censentur etiã reuocata priuilegia studii Tholosani. Est ratio, quia relatio & concessio facta studio Tholosano, non consumsit suũ effectũ: sed pendet a futuro, vt scilicet fruatur priuilegiis eo modo, & donec eis gaudebit studium Parisiense. Hic secundus casus non conuenit huic nostro: cum hic dictum non sit, quod Somaschi vtantur & fruantur priuilegiis, quibus vtentur & gaudebunt Theatini, sed dictum fuit, quod Theatini vti possint priuilegiis iam concessis & concedendis Somaschis, & econtra: atque relatio non respicit futurum, sed præteritum. Et præterea, si dicimus, relationem & concessionem pro Somaschis factam respicere futurum, nempe ob Orphanorum curam, quam in posterum erant administraturi: attamen idem dicendum est, quod scilicet reuocatis priuilegiis Theatinis concessis, non tamen censentur reuocata illa concessa Somaschis, ex quo Orphanorum causa non cessat. Nec vrget quod dictum fuit in argumento; Theatinos dici non posse in pristinum statum restitutos, si Somaschi eorum priuilegiis vti possunt: quia quodammodo suis priuilegiis debilitati remanent, ob communicationem Somaschis factam. Nam respondetur, verum non esse, quod Theatini remaneant in suis priuilegiis debilitati, & si illa concessa dicuntur Somaschis, cum a Theatinis nihil absit.

Non obstat quartũ & vltimũ argumentum, quia respondetur,
13 †priuilegiũ concessum ecclesiæ non tolli per non vsum, nisi cursu
quadraginta annorum. Ita scripsi in commentariis, *de præsumtionibus, libro sexto, præsumtio. 41. in fi. [illegible] Baldum, Abbatem, Felinum & Decium, quos illo in loco* [illegible] Cum ergo hoc nostro in
casu a die separationis harum [illegible] non sint decursi
quadraginta anni, sequitur dicendum, Reuerendos Somaschos
14 nõ amisisse hæc priuilegia. Et præterea accedit, quod priuilegia †
concessa vniuersitati, censentur realia non autem personalia. Ita auctoritate quam plurium scripsi *in præcitatis commentariis, de præsumtionibus, lib. 3. præsumtio. 103. nume. 24.* Propterea dicuntur hæc priuilegia ipsi rei, nempe vniuersitati annexa, vt sint perpetua: & licet ipsa vniuersitas aliquo tempore vsa non sit ipsis priuilegiis, non tamen suis successoribus præiudicium afferre potuit. *Ita Felinus in cap. cum accessissent. nume. 29. versic. tertio limita. de constitutio.*

Concludo itaque ex prædictis, Reuerendos Somaschos vti & frui posse priuilegiis Reuerendorum Theatinorum, quibus iam fruebantur, quando illis vniti erant.

SVMMARIVM.

1 *Status rei & loci consideratur secundum tempus legis & dispositionis, & ob id mutari non potest in alterius præiudicium.*

2 *Permissum non est via vna, quod per aliam prohibetur. limitatio. 17.*

3 *Malitiis & fraudibus hominum occurrendum est.*

4 *Permissum est cuilibet de re sua disponere ad libitum.*

5 *Statutum impediens liberam rei propriæ dispositionem, dicitur odiosum.*

6 *Dolo non facit qui iure suo vtitur.*

7 *Transitus per medium nõ prohibitum, fieri potest ad effectum non permissum.*

8 *Mutatio status etiam personæ, ex culpa & malitia sua proueniens, et inducit excusationem ab actu, a quo alias non esset excusatus.*

9 *Propositum in proposito idem operatur, quod oppositum in oppositio.*

10 *Prohibitionis causa cessante, cessat prohibitio.*

11 *Dolus culpa & fraus non præsumitur, quando ex illa damnũ non contingit.*

12 *Dolus, vel fraus non consideratur vbi bona fides exstat.*

13 *Bona fides non solum iustis, sed etiam iniustis rationibus causatur.*

14 *Bona fides etiam causatur ex iniusto errore & ignorantia iuris.*

15 *Causa aliqua, etsi temeraria & minus iusta est, excusat a dolo & fraude, & consequenter a pœna.*

16 *Error quilibet excusat a pœna.*

18 *Vicino licet mutare statum & faciem domus, vt euitet, ne eam vendendo, possit eam vicinus retrahere, iuxta statuti dispositionem.*

FACTI SPECIES.

ILlustrißimi atque excellentißimi D. D. Ducis, Gubernatorisque status Mediolani edicto cautum atq; sancitum fuit his verbis.

E da ogni terra e luoco, che nõ sii meno di sei fuochi in tutto il Nouarese hauera da essere il sominerio de risi distante per il meno meZo miglio.

Contigit quod dominus cuiusdam loci, in quo aderant octo foci, diruere fecit tres ex illis, ita quod facti sunt quinque; deinde seminari fecit OryZa, quæ vulgo risia appellantur.

Dubitatur, an inciderit in pœnam edicti?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXVIII.



REspondendum videbatur, prædictum dominum incidisse in pœnam edicti.

Primo, quia status rei † & loci considerari de- 1
bet secundum tempus legis & dispositionis, & ob
id mutari non potest, in alterius præiudicium, *l.*
vlt. ff. de vsufructu. l. repeti. §. vlt. ff. quib. modis vsufruct. amitta. & l. sed etsi rem. ff. de his, quæ in fraudem creditor. Non
ergo licuit huic domino mutare statum dicti loci, destruendo in
præiudicium dispositionis & voluntatis Do. Gubernatoris dictas
domos & focos.

Secundo vrgere videtur, non esse permissum † facere vna via, 2
quod per aliam prohibetur, *cap. cum quid. de reg. iur. in 6. vbi Dyn.*
Atqui dominus iste prohibitus fuit illo edicto seminari facere oryza prædicto in loco, qui habet octo focos. Non ergo licuisse videtur dicto domino destrui facere tres domos, & deinde sibi seminari facere dicta oryza.

Tertio videtur suffragari, quod malitiis † & fraudibus homi- 3
num occurrendum est, *l. in fundo. in fine. ff. de rei vindic. & tradunt Dec. in l. ea est natura. nu. 2. ff. de reg. iur. Alcia. in tract. de præsumtionib. reg. 2. præsumt. 31. in fi. & copiose Cranet. in cons. 238. col. 2. vers. quarto vltra.* Atqui hęc destructio trium domuum & focorũ, dicitur facta in fraudem edicti, quo prohibitum est seminari facere oryza in loco sex focorum. Ergo, &c.

Hæc contra hunc dominum dubitationem facere videntur, vt dicendum sit, incidisse in pœnam edicti.

Re tamẽ ipsa longe melius & diligentius perpensa, contrarium visum est mihi verius, quod scilicet, dictus dominus non inciderit in aliquam pœnam edicti, & si destrui fecit tres illas domos seu focos.

Primo satis superque fundata est huius domini intentio: cum
permissum † sit cuilibet de re sua ad libitum disponere, *l. in re man-* 4
dati. C. mandati. Id quod procedit, etiamsi male vtatur, *l. sed & si lege. §. consuluit. ff. de petitio. hæred.* Et ideo statutum † impediens 5
liberam

liberam rei propriæ diſpoſitionem, dicitur odioſum, *vt docuit Decius in l. 1. num. 5. C. de ſecundis nuptiis.* Et ideo qui in re ſua aliquid
6 facit, ſuoque iure vtitur, fraude & dolo carere † dicitur, *l. nullus. ff. de regul. iuris. & in l. ſi donatur iis. §. ſi quis indebitam. ff. de condict. cauſa data.* reſpondit Paulus, dolo non videri feciſſe ſponſum illum, qui dotis promiſſionem alias mulieri non debitam ab aliquo recepit: cum ſuo iure vſus dicatur. *Et in l. 3. §. is tamen. ff. de libero hom. exhib. dixit Vlpianus,* dolo non facere patrem, qui filium, quem in poteſtate habet, non exhibet: cum ſuo iure vtatur, & his adducti ſimilia commemorant poſt alios *Gratus in conſ. 110. nu. 2. lib. 1. & Crauet. in conſ. 595. nu. 21. & in conſ. 697. nu. 11.*

Secundo comprobãtur prædicta argumento ducto a fortiori, cum dicimus, non præſumi dolum vel fraudem in eo, qui ad ſui commodũ & vtilitatem aliquid facit in ſuo; & ſi alter inde eſt ſenſurus aliquod damnum. ita probat *l. fluminum. §. vlt. ff. de damno infecto.* vbi ex Trebatii ſentẽtia reſpondit Vlpianus, quod fodiens puteum ſuis in ædibus, ex quo venę putei vicini præcidantur, non præſumitur feciſſe dolo & fraude, vt vicino noceret: ſed vt ſibi prodeſſet. Et idem Vlpianus *in l. Proculus. eod tit. ſubiungit. ex ſententia Proculi.* quod ſi quis in agro ſuo foſſam fecit, & per cuniculos aquam e fundo vicini auocet, non præſumitur id feciſſe, vt illum damno afficeret, ſed pro ſui vtilitate. Et ſimile tradunt *Decius & Cagnolus in dict. l. nullus. ff. de regulis iuris.* cum dixerunt, eum non præſumi fraude & dolo facere ad detrimentum vicini, qui altius tollit domum ſuam: & ſi ipſius vicini lumina obſcurantur. His ſimilia quam plura congeſſi in commentariis, *de præſumtionibus, lib. 6. præſumtio. 29. nume. 10. 11. & aliis ſequentibus. Et accedit Rota, in deciſio. 8. num. 1. verſic. item licite. de conſuetu. in antiquis. quæ decidit ſimilem caſum, quẽ referam infra. & aliud ſimile ex eadem Rota deciſ. 2. in tit. de rerum permuta. in antiquioribus.* Ita ergo & hoc in caſu dicendum eſt, dominum hunc dirui feciſſe dictas domos pro ſui vtilitate, vt ſcilicet euitaret pœnam ſeminari facientis oryza prope vicos ſex focorum.

7 Tertio accedit, quod per medium † non prohibitum fieri poteſt tranſitus ad effectum non permiſſum, *l. Ariſto. §. 1. ff. quæ res pigno. oblig. poſſ. & l. & per iuſiurandum. §. ſi fideiuſſori ff. de acceptila. quibus adductus decidit Rota in dicta deciſio. 8. nume. 2. in tit. de conſuetud. in antiquis.* quod ſi quis tenetur præſtare Epiſcopo certam paruã menſuram frumenti pro ſingula menſura groſſa, quam inuehi facit in ciuitate, non prohibetur ille farinam ex eo frumento facere, vt non ſoluat: cum per medium farinæ non prohibitum, poſſit is venire in effectum nil ſoluendi Epiſcopo, alias non permiſſum. Ergo a fortiori in caſu noſtro dicendum eſt; hunc dominum fraude non feciſſe, ſi per medium hoc non prohibitum deſtruendi domos ſuas, venit ad effectum permiſſum, nempe ſeminari faciendi oryza in prædiis, quibus vicinæ non ſunt quinque domus & foci.

8 Quarto mouet me & alia ratio, qua vtitur *Rota in d. deciſ. 8 nu. 2. verſ. item mutatio ſtatus.* Mutatio † ſtatus (: inquit Rota:) perſonæ ex culpa etiam & malitia ſua proueniens, ei inducit excuſationẽ ab actu, a quo non eſſet alias excuſatus: & ob medium illius mutationis non aſtringitur ad ea, ad quæ aſtringeretur, *l. ſed & milites. §. ſed ignominia miſſi. ff. de excuſatio. tuto. iunctis his, quæ tradit Dyn. in cap. quod ob gratiam. in fi. verſ. ad contrariam autem regulam. de reg. iur. in 6.* Ergo mutatio ſtatus huius loci redacti ad quinque domos & focos, excuſat hunc dominum ab obligatione non ſeminandi oryza dicto in loco, etiamſi mutatio fuit culpabilis & doloſa.

Quinto cõfert egregie ꝙ reſpondit *Bald. in conſ. 243. Tempore ad extrahendas. lib. 4.* Cum dixit, quod ſi ſtatuto cautum ſit, nundinarũ tempore omnes immunes eſſe debere a gabella contractuũ; ſi quis differat perfectionem contractus in tempus ipſarum nundinarum, non dicitur in fraudem legis feciſſe: cum (: vt inquit ipſe Baldus:) id factum fuerit tempore licito: ſic & in caſu noſtro dicendum eſt, nõ præſumi factum in fraudem, ſi dirutis tribus focis, ſeminauit hic dominus oryza eo tempore, quo illa prædia non habebant ſex focos vicinos.

9 Sexto accedit, quod idem operatur propoſitum † in propoſito, quod oppoſitum in oppoſito, *l. vlt. §. vlt. de leg. 3. & §. plus autẽ. Inſt. de actio. & ibidẽ annotarũt Ang. Aret. Iaſ. & reliqui.* Porro certũ eſt, quod ſi dominus iſte ſeminari feciſſet in prædiis, quibus vicinus fuiſſet locus trium vel quatuor domuũ & focorũ: & deinde quatuor alias domos & focos addidiſſet, in pœnã edicti incidiſſet. Ergo & in propoſito, ſi ſeminari fecit in prædiis, quæ vicina antea habebãt octo domos & focos, & dirui fecit tres, nõ dicitur feciſſe contra edictum principis, atq; ita in pœnam non dicitur incidiſſe.

Septimo non mediocriter ad rem facit, quod ceſſante † cauſa 10
prohibitionis, ceſſat etiam prohibitio, *l. quod ait. §. ait lex. ff. de repudiis. & tradunt Bald. & alii multi, quos recenſet & probat Tiraq. in tract. quod ceſſante cauſa ceſſet effectus. in præfatione. nu. 222.* Atqui diruendo tres domos ceſſat ratio & cauſa prohibitionis edicti. Ergo ceſſat & ipſa prohibitio. Illa minor propoſitio probatur: quia ratio & cauſa prohibitionis, ne ſcilicet ſeminari poſſint oryza in prædictis prædiis, quæ vicina habent loca vltra ſex domos & focos, eſt, ne ob aeris malam temperiem ab eo ſemine cauſatam, habitantes incidant in morbum.

Octauo accedit, quod dolus, † culpa, & fraus non præſumitur, 11
quando ex illa damnum non contingit, *l. ſi vehenda. §. 1. verſ. Paulus. ff. ad leg. Rhodiam. de iactu. l. & in totum. ff. de impenſis in rebus dota. factis. l. ſi alius. §. eſt & alia. ff. quod vi aut clam. & l. is, qui. ff. de actio. & obligat. & poſt Barto. in l. ſi vt certo. §. nunc videndum. ff. commodati. reſpondit Crauet. in conſ. 319. nu. 17. verſic. vndecimo culpa.* Atqui noſtro in caſu ex hac dirutione domuum & focorũ nullum damnum contingit alteri quam ipſi domino. Ergo nulla fraus aut dolus domini argui poteſt.

Nono huc facit, quod vbi † exſtat bona fides, ibi cõſiderari non 12
poteſt dolus vel fraus: cum inuicem hæc pugnent, ſicuti manifeſtum eſt. Atqui noſtro in caſu dominus iſte bona fide dirui fecit dictas domos & focos, ergo nulla fraus in eo conſiderari poteſt. Illa minor probatur ex eo, quod ex rationibus iam deductis facile credere potuit hic dominus, iure ſibi permiſſum fuiſſe dirui facere dictas domos. Bona fides † enim cauſatur non ſolum iuſtis, ſed 13
etiam iniuſtis rationibus. *Ita Baldus in l. 1. in fine. Cod. vbi cauſa ſtatus. Alexand. in conſil. 127. colum. 3. lib. 4. Iaſon in l. ſi quis id, quod. colum. 4. verſic. octauo limita. ff. de iuriſdict. omn. iudic. Curtius Iunior in conſil. 28. col. 3. nu.... & Crauet. in conſ. 319. num. 18. verſic. decimoſeptimo. & accedunt alii, quos retuli & probaui in commentariis, de præſumtionibus. lib. 3. præſumtio. 130. nume. 3.* Imo bona fides † 14
cauſatur etiam ex iniuſto errore & ignorantia iuris, vt reſpondit *Caſtrenſ. in conſil. 98. viſis quibuſdam actis. in fin. lib. 1. quem ſecutus eſt Crauetta præcitato in loco.*

Decimo & vltimo accedit, quod cauſa † aliqua, etiamſi teme- 15
raria & minus iuſta eſt, excuſat a dolo & fraude, & conſequenter a pœna, *l. igitur. §. cauſa. vbi gloſſ. ff. de liberali cauſa. & copioſe diſſerui in commentariis, de recuperanda poſſeſſione, remedio quinto, num. 49. Et accedunt Oldrad. in conſil. 291. in fine. & Crauet. in dicto conſilio 319. nume. 19.* cum dixerunt, errorem † quemcumq; excuſare a 16
pœna. Cum ergo ex cauſis & rationibus ſupra conſideratis credere facile potuerit hic dominus, ſibi licere diruere domos & focos tamquam rem propriam, & ne contra edictum Principis aliquid faceret, excuſari omnino debet.

Non obſtant nunc adducta in contrarium. Nam ad primũ reſpondetur; quod cum edictum fuerit editum, ne poſſint ſeminari oryza in prædiis, quæ vicina eſſent vltra ſex domos & focos, non dicitur obligaſſe dominum hunc, quin poſſet, antequam ſeminari faceret, reducere locum illum ſuum ad quinq; domos & focos. Ea enim tantum fuit mens & voluntas Principis, vt prohiberet ſeminari oryza, vbi eſſet habitantium frequentia, ob timorem, ne per aeris intemperiem morbus aliquis graſſaretur inter habitantes illos. Quam ſane cauſam cum dominus iſte ſuo cum detrimento ſuſtulerit, non pœnam, ſed laudem meretur.

Non obſtat ſecundum argumentum, quia reſpondetur, regulam † illam. *cap. cum quid. de reg. iur. in 6.* intelligi, quando alia via 17
non eſt, quo ad effectum diuerſa: ſecus ſi diuerſa eſt. *Ita declarant Caſtrenſ. in conſil. 389. plus quatuor. in fine. lib. 1. Alexand. in conſil. 209. num. 12. lib. 6. & in conſil. 54. num. 11. & 12. lib. 7. & Craue. in conſil. 327. nume. 14. in conſil. 352. nume. 17. & in conſil. 841. nume. 2.* Porro dubium non eſt, quin hæc via ſit longe diuerſa ab illa, ſi domus ipſæ non dirutæ fuiſſent. Nam tunc locus ille diceretur ſub edicti prohibitione comprehenſus: quod ſecus eſt facta ipſa dirutione; cum ceſſet prohibitionis cauſa. Et ad rem confert quod egregie reſpondit *Corneus in conſ. 29. num. 9. lib. 3.* cum dixit, licere vicino † mutare ſtatum & faciem domus, vt euitet, ne eam ven- 18
dendo, poſſit eam vicinus retrahere iuxta ſtatuti diſpoſitionẽ: atq; ita diuerſa via euitare ſtatuti diſpoſitionem. *Et Corneum ſecuti ſunt Petra Sancta in ſing. 26. Tiraquellus in tracta. de retractu conſanguineorum. in præfatione. nume. 73. & Capicius in deciſ. 38. qui eiuſdem ſententiæ recenſet Ancharanum in conſ. 160.*

Non obſtat tertium & vltimum argumentum, quia reſpondetur ex dictis ſupra, nullam hic malitiam, vel fraudem poſſe conſiderari.

Concludo itaque, absoluendum omnino esse hunc dominum; cui, si me consuluisset, consilium certe dedissem, quod permissum ei esset has domos diruere, & prædia illa sic deinde seminari facere.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIA.

1 *Locare operas mercede pacta ignobile & illiberale an sit.* 14.
2 *Nobilis petere non potest pretium aut salarium sui laboris, quia nobilium non est operas locare.*
3 *Munus, quodcumque annexam habet vtilitatem, sordidum & pro vili habetur.*
4 *Priuatio iuris sui, pœna quædam est.*
5 *Testibus attestantibus, aliquẽ esse & haberi communi vsu & consuetudine pro nobili, fides adhibetur.*
6 *Nobilis is esse præsumitur, quem vulgus & communis hominum existimatio nobilem reputat.*
7 *Substitutus alicui, siue eius vices gerens, easdem habere debet qualitates, quas habet is, cuius vices sustinet.*
8 *Substitutus siue vices gerens eadem dignitate & munere fungi dicitur, quibus fungitur ipse principalis.*
9 *Arithmetica scientia liberalis est, & quæ non corporis exercitio & labore, sed animo & intellectu principaliter expeditur.*
10 *Differentia an recte constituatur inter salarium ratiocinatoris & thesaurarii.*
11 *Differentia inter mercedem & honorarium.* 12.
13 *Iurisconsulti & magistratus suorũ laborum mercedem recte accipiunt & nobiliter.*
15 *L. ne quis. C. de dignitatib. declarata.*
16 *L. sordidorum. C. de excus. mun. lib. 10. declarata.*
17 *Statuta collegiorum de cooptandis Doctoribus sunt benigniter & large interpretanda.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXIX.



ETsi docte & acute admodum sunt excitatæ dubitationes aduersus excellentem Iurisconsultum D. Io. Ambrosium Marinonum: attamen existimo iure optimo eis posse satisfieri. Est enim (: vt hoc primum dicam:) satis superque fundata intentio ipsius dom. Marinoni, qui iam demonstrauit, non solum præsumtionibus, sed etiam certis probationibus suæ familiæ antiquitatem & nobilitatem. Et cum hæc in dubium non reuocentur, non est quod de eis disseram. Dubitatio sola in eo versatur, quod magnificus domi. Petrus Antonius pater dicti do. Ambrosii nobilitatem ipsam ob id amiserit, quod archarii & susceptoris officium, mercede constituta, pro venerando Hospitali Mediolani exercuerit. Cuius quidẽ exercitii illiberalitas & ignobilitas, vel ex eo probari creditur, quod in corporis exercitio seu assidua quadam exsistentia consistat, in recipiendis quotidie, soluendisque & custodiendis, & numerandis pecuniis mandato Venerandi illius Capituli dicti Hospitalis. Et dubitandum non videtur,
1 quin ignobile & illiberale † sit, locare operas, mercede pacta, *l. ne quis. Cod. de dignitat. libro duodecimo. & docuit Baldus in cap. grauis. columna secunda. versiculo, sed numquid nobilis.* iuncto eo, quod dixerat supra, *in versiculo, rusticus. de restitutio. spolia-*
2 *to.* quod nobilis † petere non potest, pretium aut salarium suę solicitudinis & laboris: quia nobilium non est, operas locare, *& Baldum secutus est Tiraquellus in tracta. de nobilitate. cap. 37. nume. 49.*
3 Et munus, † quodcumque annexam habet vtilitatem, sordidum & vile haberi, significare videtur, *l. sordidorum. Cod. de excusa. muner. libro duodecimo.* Et adeo verum hoc esse creditur, vt licet exercitium aliquod sui natura vile non haberetur, si tamen mercede accepta, exerceatur, vile & illiberale dicitur, sicuti senserunt *Alciatus in l. mercis appellatione. ff. de verborum significationib. & Crauet. in consil. 163. nume. 5. versic. aut metiri vult.* Dicitur itaque dictus domin. Petrus Antonius pater, ob hoc vile exercitium amisisse nobilitatem, *vt copiose tradit Tiraquellus in tract. de nobilitate. cap. 25. num. 5.* Et ob id ad dom. Ioan. Ambrosium filium eam transmittere non potuit, *vt scribit præcitato in loco Tiraquell. c. 35. a quo non dissentit Crauet. in cons. 173.*

Cæterum, re ipsa diligentissime considerata, existimo huic dubitationi responderi posse, & facile demonstrari, dictum dominum Petrum Antonium non amisisse nobilitatem, & si munus illud archarii & susceptoris exercuit. Et quo facilius hoc demonstretur, præmittendum est, quod priuatio iuris † sui, est quædam 4
pœna. *§. cum igitur. in authent. de non elig. secundo nuben.* quo loci etiam habetur, pœnam illam, sicque iuris priuationem non esse inducendam, nisi lege cautum reperiatur. Idem habetur *in l. at si quis. §. diuus. ff. de religio. & sumt. fune. & copiose scripsi in libro secundo, de arbitrariis iudicum. casu.* 276. His positis dicimus nunc, hoc officium archarii & susceptoris a dicto domino Petro Antonio administratum, non haberi in ipsa vrbe Mediolani pro vili & ignobili: cum ex parte Venerandi Collegii Iurisconsultorum probatum non sit, communi vsu & habitu officium hoc ignobile esse. Hoc enim Collegium ipsum probare debebat: cum sit eius intentionis fundamentum, vt in specie tradit *Tiraquellus in tracta. de nobilitate. capitu. 10. in fine.* Imo officium hoc pro nobili haberi vsu & communi nomine, satis comprobatum est testimonio illustrium virorum, nempe administratorum ipsius Venerandi Hospitalis Deputatorum, qui attestati sunt, adeo officium hoc haberi pro nobili, vt nemo ex ipsis illustribus Deputatis illud recusaret tamquam non nobile, & quod ad hoc munus non elegissent dictum dominum Petrum Antonium, nisi cognouissent eum nobilem, & pro nobili semper reputassent: cum non nisi nobilibus tale & tantum officium credere decreuissent ipsi domini Deputati. Et horum quidem testimonio adhibendam esse fidem, nemo negabit: tum quia sunt viri illustres, & magnis dignitatibus fulgentes: tum etiam, sunt optime conscii, qualis sit hæc administratio. Fides enim † adhibetur testibus attestantibus, aliquem 5
esse & haberi communi vsu & consuetudine pro nobili. Cum nobilis † is esse præsumatur, quem vulgus & communis homi- 6
num æstimatio nobilem reputat, vt affirmant quam plurimi congesti *a Tiraquello in tracta. de nobilitate. capit. 10. nume. 5. qui capit. 33. nume. 21. & cap. 34. nume.* 1. post alios scripsit, artem reputari nobilem & ignobilem more & vsu regionis, in qua illa exercetur. Et his intelligimus, verum nõ esse, quod obiicitur, his testibus fidem adhibendam nõ esse, quia eorum assertio facta fuit circa ea, quę in iure consistunt, quæ nec ipsi confitenti præiudicare potest, & quæ neq; dat neq; tollit, *l. ornamentorum. ff. de auro & argen. legato. vbi Castren.* Non enim hoc verum est: cum illustres ii viri sint attestati de ipso vsu & reputatione, quæ testibus probari potest: sicuti præcitati Doctores admittunt. Nec ii testes iudiciũ aliquod fecerunt: sed dixerunt qualis sit de hoc officio obseruantia. Et accedit quod officium thesaurarii prædicti Hospitalis, est sine controuersia nobile & honorificum: cum non nisi viris illustribus ex dictis dominis Deputatis mandetur. Ergo & tale dici debet officium Vicesgerentis ipsius thesaurarii. Cum Vicesgerens † habe- 7
re debeat easdem qualitates, quas habet is, cuius vices sustinet, vt docuit *Bald. in l. parabolanos. C. de episcop. & cler. & copiose differit* 8
Dec. in c. 2. col. 3. de iudiciis. Et Vicesgerens † dicitur eadem dignitate & munere fungi, quibus fruitur ipse principalis: sicuti de Rectore & Prorectore Gymnasii tradunt Baldus *in l. filius. ff. de legatio. Roman. in singul. 367. Decius & reliqui in cap. sane. il 2. de officio ordina.* Quocirca recte præfati illustres Dom. Deputati sua in attestatione affirmarunt, officium Vicethesaurarii non esse inferioris conditionis illo thesaurarii. Nec ad rem pertinet, quod obiicitur, thesaurarium gratis deseruire Hospitali: Vicethesaurarium vero mercede & salario. Non inquam hoc ad rem facit: cum salarium non reddat (: vt statim dicemus:) officium vile. Et quod Vicethesaurario numeratur, ob laborem & industriam, quam non præstat Thesaurarius, numerari solet, ita quod Vicethesaurarius officii exercitium dignitati cõiunctum habeat. Thesaurarius vero dignitatem tantum. Et demum ad rem optime confert, quod ipsummet venerandum Collegium Iurisconsultorum iam obseruauit & iudicauit, ratiocinatoris officiũ, quod ab hoc Thesaurarii & Vicethesaurarii non differt, esse nobile. Nam ipsum Collegium in causa magnifici quondam Iurisconsulti domini Martini CastroFranchi, cuius pater fuerat raticionator salariatus fabricæ Cathedralis Mediolani, obseruauit atque iudicauit, munus illud nobilitati non derogare, nec sub nomine artis vilis comprehendi. Quæ quidem obseruantia locum habere debet & hoc in casu: cum illa in dignoscenda & iudicanda nobilitate spectari debeat, vt tradit *Bonus de Curtili in tracta. de nobilitate. libro duodecimo. parte prima, colum. 1. in fi.* qui sic a præstantissimo Venerandi Collegii aduocato allegatur.

Nec

Nec obstat, quod obiicitur, officium rationatoris differre a præsenti officio & munere D. Petri Antonii. Cum illud versetur
9 & consistat in profitenda arithmetica † scientia, quæ liberalis est. *cap. si quis autem. distin. 37. glo. in § item Romæ. instit. de excusat. tutor.* & quæ non corporis exercitio & labore, sed animo & intellectu principaliter expeditur. Nam respondetur, rationatoris officium non esse vel dignius, vel honorificum magis hoc ipso Vicethesaurarii, siquidem ipse rationator curam habet librorum rationum, vt accepta & expensa scribat, in ipsisque libris referat. Quod non mediocrem corporis laborem habet. sic pariter thesaurarius, vel qui eius vices sustinet, libros ipsos receptarum pecuniarum, & aliis numeratarum libros habent: laboremque subeunt numerandi & scribēdi. Imo dignius dici debet officium thesaurarii illo rationatoris. Cum non huic, sed illi credatur pecunia, & rationatoris munus vulgo Computistarum appellatur, quales suntii, qui apud Quæstores, nempe Magistratum redituum funguntur officio & munere computandi & conficiendi calcula: & alio nomine rationales inferiores appellantur: sicuti visus est appellare *Marinus Freccia in Commentar. de subfeudis. lib. 1. tit. de officio magni Camerarii. nu.* 13. Cum dixit, magnum Camerarium, quem paulo supra *nu. 3.* ex sententia Lucæ a Penna dixit, esse magistrum rationalem, exercere officium per Locumtenētem cum Præsidentibus & rationalibus. Quibus ex verbis satis intelligimus, rationalis huius inferioris officium, esse nudum quoddam ministerium computantis calcula. Nec dici potest versari in scientia aritmethica: cum scientiam illā non doceat, sed operas suas accepta mercede locet in assiduo magnoque labore calculandi rationes.

Nec obstat quod obiicitur, D. Petrum Antoniū non Vicethesaurarii: sed Capserii nomen obtinuisse. Nam & si admittamus hoc nomine appellatum fuisse, non tamen inde fit, quin nomen & officium Vicethesaurarii obtinuerit: cum nil aliud sit Capserii seu Archarii officium quam custodis pecuniarum, sicq; Thesaurarii: sicuti tradunt Doctores in *rubr. C. de susceptorib. præpositis & Archariis. lib. 10. quo in loco Lucas a Penna dixit*, quod illæ archæ dicuntur thesauri, & idem Lucas a Penna *in l. 1. C. de iis qui ex public. ratio. mutuam pecun. acceperunt. lib.* 10. quod archarius hodie
10 dicitur thesaurarius.

Nec vera est differentia, † quæ constituitur inter salarium rationatoris & illud thesaurarii: quod scilicet rationator non in mercedem laborum suorum, sed in præmium honorarium & remunerationem accipiat. *iuxta tradita a Ripa in Tractat. de peste: in tit. de priuilegiis contractuum causa pestis. num.* 117. *Cephalo in consil.* 11. *num.* 2. *& in cons.* 70. *num.* 17. *& Io. Petro Surdo in cons.* 42. *num.* 3. *lib.* 1. Thesaurarius vero seu eius Vices gerēs, neme D. Petrus Antonius sit consecutus salarium in mercedem laborum suorum. Non inquam vera est hæc differentia. Quando quidem non sic demonstratur, cur magis vni quam alteri in præ-
11 mium & remunerationem laborum detur. Illa enim differentia, quam pręcitati Doctores constituūt inter mercedem † laborum, & honorarium atq; remunerationem, (si modo vera est) eam sane constituunt supposita prius arte & exercitio, circa quæ labor ipse versatur, vel qualitate ipsius personæ. Nam labor aliquando versatur circa ea, quæ honorifica & nobilia habentur: aliquando circa vilia, & ignobilia. Quando versatur circa vilia, appellatur merx laboris: & ideo sicuti ars ipsa vilis, sic & merx dicitur sordida & illiberalis, sicuti bene dicimus de mercede rustici laboris, de qua loquitur *Baldus in d. cap. grauis. num. 7. vers. sed an rusticus. de restitut. spoliat.* Cum dixit, rusticum posse petere pretium operæ. Præsupponit Baldus, rusticum esse hominem, & rusticum esse e-
12 xercitium ab eo tractatum.

Quando vero versatur † circa nobilia & honorifica appellari solet honorarium & remuneratio: sicuti est salarium, quod nobili viro versanti circa exercitium nō ignobile datur; de quo loquitur *Bald. in d. ca. grauis. n. 8. vers. sed nunquid nobilis. &c.* cum dixit, no-
13 bilem † petere non posse pretium solicitudinis & laboris. Præsupponit Baldus, hominem nobilem, & exercitium laboremque nobilem: cum præsumendum non sit, nobilitate clarum velle circa ignobilia versari. Hic sane nobilis etsi amici causa laborem aliquem susceperit, credendum non est, quod susceperit causa mercedis: sed vt rem gratam amico faceret: cum (vt inquit Baldus) non consueuerit nobilis operas suas locare. Nec negat Baldus, quin si ars & exercitium est nobile, & nobilis consueuit, accepto honorario & mercede laboris, operas suas locare, recte petere possit: Quemadmodum quotidie obseruari videmus in magistratibus, & iurisconsultis, qui suorum laborum mercedem recte & nobili- 13
ter petunt: vt tradunt *Doctores in l. diem functo. ff. de offic. assess.* & iiquidem suas operas locare dicuntur; & locati actione posse experiri significat. *text. l. diem functo. ff. locat.* Nec verum † est quod di- 14
citur, ignobile & vile esse locare operas, mercede accepta. *leg. ne quis. C. de dignitat. lib.* 10. Hoc enim repugnat *& d. l. diem functo. ff. locati*, & receptæ traditioni Doctorum *in d. l. diem functo. ff. de officio assessor. & text. ille d. l. ne quis.* non probat, † esse ignobile locari 15
operas: sed solum prohibet ad dignitates promoueri, qui officiis abiectis, vel deformibus ministeriis functi sunt: & qui turpibus lucris sese immiscuerunt. Non repellit Imperator a dignitatibus omnes, qui lucrum fecerunt: sed eos, qui lucra turpia, sicque lucra sic qualificata sunt consecuti.

Non etiam ad rem pertinet † *tex. l. sordidorum. C. de excusa. mu-* 16
ner. lib. 10. quo dicitur probari, munus quodcunque, an nexam habens vtilitatem, sordidum & vile reputari. Non inquam ad rem pertinet: quemadmodum sunt clara eius verba quæ adscripsi.

Sordidorum munerum excusatio delata personis ad heredem successoremve transire non potest: neque enim potest esse perpetuum, quod non rebus, sed personis contemplatione dignitatis atque militię indulsisse nos constat. Hactenus Imperatores. Qui quidem nullum verbum fecerunt, sordidum dici munus, cui annexa est vtilitas: alioqui sordidi essemus omnes, qui allici & inuitari solemus ad studia & labores vtilitatis dulcedine, de quo *M. Cic. in li. 3. de offic.* hanc dixit sententiam. Omnes enim expetimus vtilitatem, nec facere aliter vllo modo possumus. Nam quis est, qui vtilia fugiat? aut quis potius qui ea non studiosissime persequatur. Hæc Cicero. Et hic etiam intelligimus, minime verum esse quod dicitur. Quandoque exercitium sui natura vile non reputari, quod tamen si per aliquem, mercede accepta, exerceatur, ille tamquam indecori muneris assectator vilis reputabitur: sicuti visi sunt affirmare allegati *Alciatus in l. mercis appellatione. de verb. signific. & Craue. in cons.* 163. *num.* 5. *vers. aut metiri vult.* Non inquam hoc verum est: cum merx & vtilitas non reddat vile officiū exercitiumq; sui natura nobile & honorificum, quale est hoc Vicethesaurarii, quo functus est D. Petrus Antonius. Et Alciatus *in d. l. mercis num.* 13. nullo iure, vel ratione, sed solo Luciani testimonio affirmat, literarum Pędagogos, qui in domo aliena menstrua mercede docent liberos, esse ignobiles: etsi alias ignobilis non sit. Non etiam vrget illa auctoritas *Crauettæ in d. cons.* 163. *num. 3. ver. aut metiri.* quia loquitur dubitatiue, quod docere artem concertandi ensibus, quam vulgus ludum scrimiæ appellat, mercede accepta sit ignobile & illiberale. Et vbi cōcederemus Crauettam id affirmasse: attamen nec ratione, nec iure aliquo probauit.

Et ex prædictis intelligimus, præfatum D. Petrum Antonium ob hoc officium & munus a se pertractatum non amisisse antiquam sui generis & familiæ nobilitatem. Et admisso quod (quod nullo modo concedimus) vile fuisset officium, & consequenter amissam a D. Petro Antonio nobilitatem, id sibi, non autem D. Io. Ambrosio filio nocere potuisset: vt copiose disserit Tiraquellus *in Tract. de nobilitate. cap. 55. num.* 4.

Est ergo quod concludamus, excellentem D. Io. Ambrosium esse in venerandum atq; perillustre illud Iurisconsultorum collegium cooptandū: cum pręsertim Collegiorum † statuta de coop- 17
tandis Doctorib. sint benigniter & large interpretanda, vt in specie respondit *Bald. in cons.* 183. *statuto Ciuitatis Veronæ. in fine lib. 2. quem secuti sunt Iaso. in l. huiusmodi § legatum. nu.* 19. *de leg. 1. & idem in cons.* 120. *lib. 4. & Alciatus in resp.* 91. *n.* 7. *& in resp.* 725. *n. 1. secundum antiquam impressionem Lugdunens.* Qui quidem Alciatus egregiis aliquot confirmat rationibus, quæ cum facile apud eum legi possint, non est quod eas hic commemorem.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Verbum* remanere *significat actum successiuum.*
2 *Fideicommissum ab hærede relictum instituto, repetitum censetur in substitutis, quando coniecturæ repetitionis exstant.*
3 *Testator præcipiens bona seruari in familia & agnatione, præsumitur fideicommissi onus ab institutis in substitutos repetiisse.*
4 *In substitutione facta de transuersalibus, non includitur alius transuersalis, sed descendens transuersalis grauatur.*
5 *Pronomen, ipsis, est personalissime intelligendum.*
Et restringit dispositionem ad ipsam certam personam, nec admitti

extensionem ad alios patitur. 6.
7 *Ex substitutione fideicommissaria succedere volens, probare debet euenisse ipsam conditionem, sub qua vocatum se adserit.*
8 *Conditio suspendit dispositionem, atq; ita nihil ponit in esse.*
9 *Conditionis defectus non priuat aliquem, sed efficit vt habeatur pro non instituto, vel substituto.*
10 *Hæredis nomen commune est, & tam fœminam, quam masculum comprehendit.*
11 *Fœmina in familiam mariti transit.*
12 *Filia nondum nupta, dicitur esse in familia patris, & agnationem familiamq; patris conseruare.*
13 *Excludēs propriam filiam, magis dicitur velle excludere patrueles multo remotiores.*
14 *Argumentum de filia exclusa ad neptem non valet.*

FACTI SPECIES.

Magnificus D. Nedonus Frumentinus de Cusano condidit testamentum, in quo D. Hieronymæ filiæ, quam solam habebat, legauit mille, & hæredes vniuersales instituit eius filios masculos, si aliqui nascerentur: & si filij sui masculi decederent sine filiis masculis ex eis legitime descendentibus, eis substituit domi nos, Eliam, Ezelinū, Albertinum, Gubertū & Paulum fratres, & ipsius testatoris patrueles æquis portionibus. Et casu, quo non haberet filios masculos, hæredes instituit prædictos eius patrueles.

Deinde in fine prope testamenti ita dixit ipse testator. Et quia cupit familiam domus suæ conseruari, ideo (vt supra) voluit, vt facultas sua in familia sua remaneat, & vadat de hærede in hæredem, donec aliquis de familia sua supererit, in stirpes, & non in capita; ita quod si aliquis ex ipsis fratribus decederet sine hæredibus, alij superstites, vel eorum filij succedant in stirpes.

Mortuo præfato testatore, decesserunt Elias, Paulus & Ezelinus sine filiis. Decessit etiam Gubertus, relictis duob. filiis masculis, hoc est, Rudolpho & Leonardo. Ex Rodulpho natus est Jo. Paulus: & ex Leonardo nati sunt Annibal & Curtius nunc superstites & actores.

Decessit etiam Albertinus relictis tribus filiis masculis, Josepho scilicet, Guilielmo, & Elia.

Decesserunt Joseph & Elias sine filiis. Guilielmus vero mortuus est relictis tribus filiis masculis, & duabus fœminis, hoc est, Rizardo, Albertino, Iosepho, Lauinia & Martia. Decesserunt Rizardus, Joseph & Lauinia sine filiis. Decessit etiam Albertinus relicta sola filia Antonia: & etiam mortua est Martia, relicto Jacobo filio, qui sunt superstites & rei conuenti.

Nunc prædicti Jo. Paulus, Annibal & Curtius prætendunt euenisse casum fideicommissi secundū dispositionem testatoris, & se admitti debere, exclusis dicto Jacobo & Antonia. Quæritur quid iuris?

Nedonus
Rodulphus — *Hieronyma*
Albertinus, Elias, Paulus, Ezelinus, Gubertus.
Ioseph, Guilielmus, Elias. — *Rodulphus, Leonardus.*
Rizardus, Albertinus, Ioseph, Lauinia, Martia. rea. — *Io. Paulus.* actor. — *Annibal & Curtius* actores.
Antonia pupilla, rea, — *Iacobus.* reus.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXX.

Existimo magnificos Dominos Io. Paulum, Annibalem & Curtium minus iuste petere sibi restitui bona & hæreditatem quondam magnifici D. Nedoni testatoris: cum ex dispositione ipsius testatoris colligi nō possit, eos in casu, qui nūc contigit, fuisse vocatos. Quo autem facilius & clarius hæc veritas demonstretur, distinguo duos casus, qui in ex [illegible] substitutione a testatore facta considerari possunt.

Primus est respiciens personam primorum hæredum institutorum, nempe Albertini & Guberti (vt omittam alios, qui sine prole decesserunt) erga eorum filios & descendentes, an scilicet prædicti instituti grauati fuerint restituere eorum filiis, & ipsi filii [illegible] successiue descendentibus? Et sine magna controuersia dicēdum est, institutos fuisse grauatos erga eorum filios. Nam testator voluit bona sua remanere debere in familia; ergo noluit institu[illegible] teneri restituere filiis suis; alioqui non remaneret hæreditas in [illegible] cum verbum, remanere, † significet actum successiuum, [illegible] *n specie respondit Cephal. in cons. 553. n. 67. lib. 3.* Et rursus voluit testator bona transire de hærede in hæredem; id quod significat onus restitutionis fideicommissi gradatim iniunctum: sicuti statim auctoritate multorum comprobauimus. Quod vero etiam filii ipsorum institutorū fuerint grauati restituere eorum filiis, nēpe Albertinus Iosepho, Guilielmo & Eliæ: Gubertus vero Alphōso & Leonardo, dicendum pariter est. Nam onus fideicommissi iniunctum hæredi instituto repetitū censetur in substitutos, quādo coniecturę repetitionis exstant: sicuti adsunt nostro in casu; vt illa prima, quod testator voluerit bona conseruari in agnatione & familia. Hæc sane ratio coniecturam facit, testatorē voluisse fideicommissi onus esse repetitum ab institutis in substitutos erga eorum filios: vt in specie declarando responsum illud *Oldradi in cons. 21. responderunt Soci. Sen. in cons. 250. col. 5. vers. præterea. lib. 2. Crane. in Gratus in cons. 5. n. 15. lib. 2. Curtius Iunior in cons. 121. n. 15. Mar cons. 98. col. 2. in cons. 306. col. pen. & in cons. 878. n. 9. ver. sexto. Marzarius in cons. 4. n. 11. & in cons. 6. n. 11. & Decian. in cons. 88. n. 60. lib. 2. & hos sum & ego secutus in cōment. de præsumtionib. lib. 4. præsumt. 69. n. 9.* Accedit & alia coniectura ducta ab illis verbis; quod facultas, id est, bona, vadant de hærede in hęredem. Hęc sane coniectura est, quod testator voluerit onus fideicommissi esse repetitum ab institutis in substitutos: sicuti scripsi *in d. præsumt. 69. n. 12. iunctis his quæ annotaui in præsumt. 68. n. 7. vbi retuli Socin. Dec. & alios multos.* De hoc substitutionis casu nō est quod plura scribam: cū hęc non sit nostra disputatio. Non enim contentio est de restitutione fideicommissi inter ascendentes erga suos descendentes: sed inter transuersales, vt mox dicemus. Volui tamē de industria ad faciliorem (vt præfatus sum) declarationem nostræ disputationis casum hunc recensere atque explicare.

Secun-

Secundus est casus, de quo nunc est contentio, nempe respectu
descendentiũ a prædictis Albertino & Guberto; an scilicet filii &
nepotes Albertini fuerint grauati erga filios & nepotes Guberti:
& econtra: atque ita an inter prædictos facta sit reciproca substi-
tutio fideicommissaria, & an casus ipse substitutionis euenerit. Et
quidem respondendum est, nullam reciprocam substitutionem
fideicommissariam inter eos testatorem fecisse. Et si (quod non
conceditur) fecit, eius casum non euenisse.

Primo in his substitutionibus sufficit dicere, de te non loqui-
tur hæc substitutio. Hic casus hac in substitutione non contine-
tur. Ita auctoritate quamplurium respondi *in cons. 85. n. 31. in cons.
97. n. 49. lib. 1. & in cons. 376. n. 21. lib. 4.* At qui verba huius testa-
menti & substitutionis in eo factæ non significant, factam esse in-
ter descẽdentes dictorum fratrũ aliquam reciprocam. Ergo, &c.

Secundo, admisso citra veri præiudicium, quod prædicti duo
fratres & eorum descendentes, fuissent reciproce substituti: atta-
men reciproca hæc substitutio intelligitur hoc modo facta; quod
vnusquisque eorum suis descendentibus restitueret; & ipsi descẽ-
dentes singulorum fratrum essent inuicem substituti. Ita in specie
respondit Alciatus *in resp. 546. col. 1. vers. & multum refert.* qui di-
stinguendo substitutionem factam de descendentibus testatoris a
substitutione facta de transuersalibus, censuit in substitutione fa-
4 cta † de transuersalibus non includi alium transuersalem, sed de-
scendentem transuersalis grauati. *vt in simili respondit Alex. in
cons. 204. col. 2. lib. 2. Et in specie idem sensit ipse Alex. in cons. 167. nu.
10. lib. 5. & apertius sic respondit Ruinus in cons. 121. num. 8. lib. 2.*
cum dixit, quod si testator, institutis filiis & descendentibus, prohi
buit bona posse ea ratione & causa alienari; quia voluit vt remane-
rent pro ipsis filiis & descendentibus; intelligitur, quod singuli fi-
lii instituti essent grauati & prohibiti alienare respectu suorum
descendentium: non autem respectu descendentium alterius ex
fratribus suis.

Tertio prædicta comprobantur egregia acutaque auctoritate
Socini sen. *in consil. 104. colum. 2. vers. capio nunc capitulum. lib. 3.*
Testator instituerat filios quoscunque natos & nasciturос.

Deinde fecerat substitutionem his verbis. Et eos, & quemlibet
eorum filios & descendentes masculos legitimos & naturales, in
stirpem, & non in capita adinuicem, & vicissim substituit vulgari-
ter, pupillariter & per fideicommissum, &c.

Respondit sane Socinus, testatoris mentem atq; intentionem
fuisse, quod altero filio sine filiis decedente, alter filius, seu eorum
filii censerentur substituti ordine successiuo: & sic in singulis fi-
liis, si decederent sine filiis, alter & eorum descendentes cense-
rentur substituti ordine successiuo. Et sic quod illa verba adin-
uicem & vicissim, verificabantur ex eo, quod quilibet ex filiis
cum descendentibus suis erat alteri substitutus: & sic vtrinque
erat eadem substitutio, & dicitur reciproca & inuicem facta re-
spectu filiorum cum descendentibus ordine successiuo; hoc mo-
do, (vt in casu nostro exemplum referam) Albertinus vna cum
suis omnibus descendentibus fuit substitutus Eliæ, Paulo, & E-
zelino, qui sine filiis decesserunt: & ideo si contigit, quod tem-
pore mortis vnus ex dictis tribus viueret, Albertinus ipse succes-
sit: si vero erat mortuus ipse Albertinus, & aderant Ioseph, Gui-
lielmus & Elias, vel alter eorum, illi successerunt. Et quod dixi
exempli causa de Albertino, idem dico de Guberto.

Albertinus itaque & Gubertus vna cum eorum filiis ordine
successiuo substituti dicuntur aliis fratribus decedentibus sine
filiis: & propterea, si etiam Albertinus decessisset sine filiis, su-
perstite Guberto, vel aliquo ex eius filiis; ipse Gubertus vel eius
filii successissent. Non autem dicitur facta reciproca substitutio
hoc modo, vt in casu nostro euenit; quod mortuo Albertino re-
lictis filiis masculis, & illi filii decesserint aliis filiis masculis reli-
ctis; qui vltimi sine masculis decesserunt, ii postremi fuerint gra-
uati restituere filiis, vel nepotibus dicti Guberti. Hanc interpreta-
tionem probant manifesta verba huius substitutionis, quæ ita
scripta leguntur. Ita quod si aliquis ex ipsis fratribus, hoc est, Al-
bertino, Elia, Paulo, Ezelino & Guberto) decederet sine hære-
dibus, alii superstites, vel eorum filii succedant in stirpes. &c.

Non enim dixit hic testator; quod si decederet aliquis ex dictis
fratribus, vel aliquis ex filiis & descendentibus illius fratris: sed
solum dixit, aliquis ex ipsis fratribus, restringendo onus fidei-
commissi ad personam solius fratris decedentis sine filiis, non cõ-
prehendendo & non grauando filios illius fratris, qui ipsos fi-
lios reliquisset: atque ita testator iste, non grauauit filios vel ne-
potes Albertini erga Gubertum, vel eius filios & descendentes:
vt scilicet inter ipsos descendentes dictorum quinque fratrum
facta non sit reciproca substitutio fideicommissaria: sicuti suo il-
lo in casu respondit Socinus senior, qui dixit, se eo anno de ar-
dua quadam causa sic respondisse, vt vere respondit *in consil. 69.
colum. 2. vers. quibus tamen non obstantibus. eod. lib. 3. Hanc quo-
que interpretationem probarunt Ruinus in consil. 101. nu. 3. num. 6.
vers. quia ergo. & num. 7. vers. sic igitur & in casu. lib. 2. Parisius
in cons. 39. num. 7. & apertius in cons. 87. num. 5. lib. 2. sic & ma-
nifeste Socinus Iunior in cons. 81. num. 13. vers. secundo consideratur.
lib. 3. & Torniellus in l. Gallus §. quidam recte. num. 79. ff. de libe-
ris & posth. & hos in specie sum & ego secutus in cons. 85. num. 67.
vers. quinimo. lib. 1.*

Et præter rationes & argumenta, quibus vsi sunt Socinus &
sequaces, in casu nostro considerari & afferri potest ratio illa;
quod testator ita dixit. Si aliquis ex ipsis fratribus. &c. Illud pro-
nomen, † ipsis, est personalissimum, vt post Baldum & alios tra- 5
dunt Ripa *in l. filiusfamil. §. diui. num. 111. de leg. 1. Parisius in
consil. 95. num, 11. lib. 2. Socinus Iunior in consil. 144. num. 14. lib.
3. Alciatus in resp. 83. num. 3. & in resp. 424. num. 3. secundum
impressionem antiquam Lugdunensem. Natta in consil. 164. num.
21. lib. 1. & Rolandus in consil. 59. num 28. lib. 3.* Et ideo pro-
nomen † hoc restringit dispositionem ad ipsam certam perso- 5
nam, nec patitur admitti extensionem ad alios; vt si testator pro-
hibet filios ipsos alienare bona eis relicta, non extenditur prohi-
bitio (dicunt Ripa & alii nonnulli ex prædictis) ad nepotes. Et
propterea in casu nostro, onus fideicommissi iniunctum Alber-
tino, vt si sine filiis decessisset, restitueret Guberto, vel eius fi-
liis; non censetur repetitum in personam filiorum ipsius Al-
bertini, vt scilicet Ioseph, Guilielmus & Elias, si sine filiis deces-
sissent, quod grauati fuissent restituere dicto Guberto, vel eius
filiis: cum (vt dixi) onus fuerit iniunctum restrictiue personæ
Albertini sine filiis morienti: sicuti post alios responderunt *Rui-
nus in cons. 108. nu. 3. & in cons. 130. n. 4. lib. 2. Parisius in cons. 86.
num. 36. lib. 2. & Crauet. in cons. 98. n. 5.*

Quarto, admisso citra veri præiudicium, quod etiam filii & de-
scendentes dictorum Albertini & Guberti fuissent inuicem &
reciproce grauati onere fideicommissi: attamen nunc admitti
non debent dicti Domini Ioan. Paulus, Annibal & Curtius; quia
qui vult ex substitutione † fideicommissaria succedere & ad- 7
mitti, probare debet euenisse ipsam conditionem, sub qua vo-
catum se asserit. vt respondit Socinus Iunior *in cons. 67. num. 1. lib.
4. quem secutus est Mascardus in tractat. de probationibus. con-
clus. 343. num. 3.* Alioqui non impleta conditione nil debetur:
cum conditio † suspendat dispositionem: atque ita nil ponat in 8
esse *l. si quis sub conditione dandorum decem. ff. si quis omissa causa
testa. & l. cedere diem. ff. de verb. signific. & tradunt Bartolus &
Socinus in l. qui heredi. ff. de condition. & demonstrat.* quod voca-
tus ad hæreditatem sub conditione eam non consequitur, nisi
prius impleta sit conditio. Et egregie tradit Baldus *in l. Arethu-
sa. in prima lectura. in primo not. ff. de statu hom.* conditionis imple-
mentum præcedere debere, vt dispositio purificetur, & effectum
sortiatur. Et defectus † conditionis non facit quem priuari, sed 9
operatur effectum, vt habeatur pro non instituto, vel substitu-
to. *l. pecuniam. ibid. perinde est enim. ff. de condition. & demonstrat.
& respondit Castren. in cons. 292. Circa primum. col. 2. vers. item si
testator. lib. 2*

Porro in casu nostro conditio, sub qua prædicti descenden-
tes a Guberto, nempe Domini Ioan. Paulus, Annibal & Cur-
tius prætendunt, se vocatos & substitutos esse, non euenit. Non
ergo admitti debent. Conditionem non euenisse demonstratur.
Nam dicuntur vocati, decedente Albertino seu eius filiis sine
hæredibus, id est, sine filiis, iuxta text. *l. ex facto. §. vlt. ff. ad Tre-
bell. vbi post alios Ripa. num. 19. & 20. & respondit Bero. in cons. 110.
num. 55. lib. 2.* Quod quidem nomen, † hæredis, est commune, 10
atque ita æque comprehendit fœminam, vt masculum; vt scri-
bunt *Alex. in l. sed & si hac. §. liberos. ff. de in ius voca. & in cons.
80. col. pen. lib. 1. Ruinus in cons. 188. col. pen. lib. 2. & in cons. 114.
colum. 3. lib. 3. Gratus in cons. 64. colum. 2. lib. 2. & Gozad. in cons.
20. colum. 2.* Cum ergo exstet nunc Antonia pupilla proneptis
Albertini primi instituti, sequitur dicendum, non euenisse con-
ditionem substitutionis.

Nec obstat, si dicatur, testatorem voluisse bona conseruari in
familia, quæ quidem conseruari non potest per fœminam, quæ
in familiam † mariti transit: & ob id sub tali dispositione & con- 11
ditione non continetur: sicuti scripserunt *Corneus, Iason, Ruinus,*

Parisius, Socinus Iunior, Gratus, Rubeus, Curtius Iunior, Alciatus & Hieronymus Gabriel, quos commemoraui & secutus sum in consil. 197. num. 55. lib. 2. & illis accedit Cephalus in consil. 134. num. 49. lib. 1. Nam respondetur, prædictos Doctores loqui, quando euidenter & clare constat, testatorem voluisse bona conseruari in agnatione & familia ipsa masculina, ad quam aliquo certo signo se restrinxit. Ita sane declaraui *in dicto cons. 197. num. 66. lib. 2.* Et certe si percurrantur responsa prædictorum interpretum, manifeste constabit, rem ita se habere. Diuersum est in casu nostro, in quo testator iste nullum verbum fecit de familia masculina, vel alio signo ostendit, se restrinxisse suam illam dispositionem ad masculos.

Præterea & secundo respondetur, prædictos Doctores loqui, quando filia est nupta: atque ita quando iam transiuit in familiam mariti: sicuti & ego ipse declaraui *in dicto cons. 197. num. 59. vers. præterea & secundo, vbi recensui Socinum Seniorem & Ruinum sic in specie declarantes.* Filia † enim nondum nupta dicitur

12 esse in familia patris, & agnationem familiamque ipsius patris conseruare: quemadmodum præcitati Doctores scribunt. *Et in specie illis accedunt idem Ruinus in cons. 153. num. 9. lib. 2. Gozad. in cons. 34. num. 15. & Socinus Iunior in cons. 128. num. 56. lib. 1. & in cons. 10. num. 24. lib. 2.* Et accedit, quod si contingeret dictam Antoniam matrimonio collocari alicui ex eadem familia, satis diceretur conseruare familiam ipsam: vt in terminis respondit *Crauetta in consil. 656. num. 10. qui in versic. secundo in specie recenset huius opinionis Angelum in consil. 283. num. 3. in fine. Socinum Seniorem inter consilia Bruni in consil. 10. num. 6. & nu. 10. & Albam in consil. 16. n. 5. & in cons. 17. n. 1. & idem sensit Parisius in cons. 1. n. 58. 59. & 60. lib. 3.*

Non etiam obstat si dicatur, testatorem sub illo nomine, hæredibus, quod dixi esse commune, noluisse comprehendere fœminas: cum iam excluserit propriam filiam Hieronymam, vt institueret dictos Albertinum & eius fratres. Si enim testator ex-

13 cludit propriam † filiam, multo magis dicitur velle excludere propatrueles multo remotiores: vt in specie responderunt *Crottus in consil. 48. numer. 42. lib. 1. Riminaldus Senior in consil. 185. num. 15. lib. 1. Ruinus in consil. 168. num. 12. & 14. lib. 3. & Gratus in consil. 67. num. 1. & in consil. 68. num. 14.* Nam respondetur, testatorem ob id exclusisse filiam; quia ei portionem sibi debitam, nempe dotem, constituit; & propterea non conueniebat iuri, quod plus ex bonis patris posset prætendere: iuxta declarationem *Socini Senioris in consil. 227. num. 7. vers. non obstat quarta, lib. 2. & apertius Parisius in consil. 35. num. 24. lib. 3.* cum dixerunt, non valere argumentum † de filia exclu-

14 sa ad neptem: cum filia ob id excludatur, quod pater ei dotem constituit; id quod in nepte non contingit.

Concludo itaque, præfatos Dominos, Ioannem Paulum, Annibalem & Curtium actores, admitti nulla ratione posse ad successionem dictæ hæreditatis & bonorum dicti D. Nedoni testatoris.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Affectio testatoris maior erga vnum, quam erga alterum colligitur ex priore vocatione & nominatione.*

2 *Testator si vna in parte testamenti vocauit filios masculos: & in alia parte vocauit simpliciter filios, intelligitur postremo loco sensisse tam de fœminis quam de masculis.*

3 *Testatori permissum non est liberare tutorem a se datum, ne teneatur reddere rationem administrationis.* 6. 7.

4 *Dispositio repugnans iuri communi, ita est interpretanda, vt minus lædat ius ipsum.*

5 *Statutum iuris communis correctorium, ita est interpretandum, vt quoad fieri potest, non lædat ius commune.*

8 *Testator an possit per indirectum relinquere liberationem a reddenda ratione administrationis.*

9 *Dictionis,* Iuxta, *natura & significatio.*

10 *Renuntiare non o videtur iuri quod ignorat. Ne mediante quidem & interueniente iuramento.* 11.

12 *Minor 25. annis ius suum remittere non potest.*

13 *Renuntiationes & refutationes, quas faciunt puellæ, quando nubunt, esse ipso iure nullas, licet adhibitum sit iuramentum & authoritas curatoris.*

FACTI SPECIES.

Magnificus Dominus Æmilius Candidus Vtinensis condidit testamentum, in quo disposuit, quod Domina Pompeia eius vxor gubernaret eius filios, eorumque bona administraret: & ea nubente secundo viro, eius loco esset D. Anna ipsius testatoris soror. Verba testamenti hæc sunt.

Le Madonna Pompea si maritara come ie desidero, voglio, ch' Agostinetta, Helena & l'altre se piacera al Signore di darmene, e cosi maschi ancora, siano gouernati da madonna Anna mia sorella; poi ch' ella sin' hora non ha prole, che son he chiaro, che per amor mio fara amoreuolmente con tutto il core questa pietosa opera. Et maritandosi detta mia moglie, voglio che subito madonna Anna sudetta entri & habbi lo manegio di tutta la mia facolta de miei figlioli & figliole. Conoscendo io quanto e il valore & la realta sua, non voglio che per alcuna causa o accidente, che potesse venire, che la ditta madonna Anna mia sorella renda mai conto ad alcuno ne a miei figlioli o figliole, ne a mariti loro dil manegio, ch'ella hauera fatta delle mie facolta.

Defuncto prædicto D. testatore D. Pompeia eius vxor semper vixit vidua, & bona filiarum administrauit; & cum ipsæ filiæ nunc sint matrimonio collocatæ, cupiunt ipsarum filiarum mariti, dictam Dominam Pompeiam reddere suæ administrationis rationem. E contra vero D. Pompeia dicit, se non teneri, & liberatam esse ob remissionem factam in pactis dotalibus, his verbis: faciamus finem & remissionem nobili Dominæ Pompeiæ, iuxta voluntatem quondam Domini Æmylij. Quæritur quid iuris?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXXI.



Espondendum videbatur, Dominam Pompeiam non teneri reddere rationem administrationis a se factæ; & casu quo fuerit obligata, censeri liberatam ob illam remissionem & quitationem factam. Est enim satis clarum, testatorem reliquisse ipsam Dominam Pompeiam tutricem filiarum. Nam & si testator reliquerit commissarios & curatores, affines quosdam suos: non tamen reliquit eos tutores, sed voluit quod Domina Pompeia gubernaret & administraret, sicuti colligitur ex illis verbis; Le madonna Pompea si maritara, voglio ch' Agustinetta & altre, le piacera al Signore di darmene, e cosi maschi ancora, siano gouernati da madonna Anna mia sorella, &c. Ecce quod testator sensit, quod ante ipsam D. Annam, ipsa D. Pompeia gubernaret ipsas filias: Id quod nil aliud significat, quam earum tutelam suscipere & administrare: vt respondit Aretin. *in cons. 66. col. 2. quem secutus est Boerius in quæst. 124. nu. 5.* qui aliorum auctoritatibus comprobauit. Post ipsam vero D. Pompeiam voluit testator D. Annam esse debere tutricem.

Ex

Ex quo ſequitur; quod ſicuti teſtator ipſe noluit D. Annam
teneri reddere adminiſtrationis rationem, non etiam teneretur
ipſa D. Pompeia, quam magis dilexit, magiſque confiſus eſt de
ea, quam de D. Anna: cum priore loco voluerit ipſam D. Pom-
peiam adminiſtrare, argumento eorum, quæ ſcripſerunt Baldus
in l. penult. in 3. oppoſit. C. de verbor. ſignific. Iaſon. in l. qui duos. col. 2
de leg. 1. & alios refert ac probat Crauetta in conſ. 147. num. 2. &
1 *in conſ. 161. num. 5.* cum dixerunt, maiorem † teſtatoris affectio-
nem erga vnum quam erga alterum colligi ex priori vocatione
& nominatione. Et præterea admiſſo citra veri præiudiciũ, quod
D. Pompeia fuiſſet obligata reddere rationem: attamen dicitur
liberata per illam remiſſionem & quitationem in pactis dotali-
bus factam.

Cæterum, reipſa diligentius perpenſa ac bene examinata, con-
traria ſententia viſa eſt verior & probabilior; quod ſcilicet Do-
mina Pompeia teneatur reddere rationem ſuæ adminiſtratio-
nis: cum nec a teſtatore liberata fuerit ab hoc onere, nec ſi fu-
iſſet liberata, liberari potuit.

Quod liberata non fuerit, apparet, quia nullum verbum de
eius perſona. Et ideo teſtator includendò Dominam Annam,
in liberatione, cenſetur excluſiſſe Dominam Pompeiam, iuxta
regulam *l. cum Prætor. in princip. ff. de iudiciis. & cap. nonne. de præ-
ſumtion.* Et accedit, quod ſi teſtator voluiſſet liberare ipſam Do-
minam Pompeiam, ita expreſſiſſet, ſicuti expreſſit de Domina
Anna; noluit ergo ipſam Dominam Pompeiam eſſe liberatam,
argum. l. vnicæ. §. ſin autem ad deficientis. C. de caducis tollen. &
tradita a Ioanne de Anan. in conſil. 22. Iaſone in l. qui filiabus. nu.
2 *3. de leg. 1. Ruino in conſil. 93. num. 15. lib. 2. & a Socino Iuniore in*
conſ. 3. num. 42. lib. 1. cum ſcripſerunt, quod ſi teſtator † in vna
parte teſtamenti vocauit & nominauit filios maſculos, & in al-
tera parte vocauit ſimpliciter filios, intelligitur poſtremo illo in
loco ſenſiſſe tam de fœminis quam de maſculis: quia ſi ſenſiſſet de
maſculis tantum, id expreſſiſſet, ſicuti expreſſit in ea prima par-
3 te. Et rurſus cum iure permiſſum non ſit teſtatori, liberare tu-
torem a ſe datum, ne teneatur reddere rationem adminiſtratio-
nis, ſicuti mox dicemus; ſequitur dicendum, liberationem fa-
ctam Dominæ Annæ eſſe ſtricte intelligendam, quo ad eius per-
ſonam; & extendi ob id nonpoſſe ad perſonam Dominæ Pom-
4 peiæ. *argum. l. ſi vnus. §. ante omnia. ff. de pactis.*. Et diſpoſitio, † quę
alioqui repugnat iuri communi, ita eſt interpretanda, vt minus
lædat ius ipſum: ſicuti poſt alios reſponderunt *Socinus Iunior in*
conſil. 122. num. 5. lib. 2. Pariſius in conſil. vlt. num. 6. lib. 3. & Cra-
uetta in conſil. 236. num. 9. dum loquuntur de ſtatuto iuris com-
5 munis correctorio, quod interpretari ita debet, vt lædat minus,
quam ſit poſſibile, ipſum ius commune.

Præterea admiſſo citra veri præiudicium, quod teſtator ita li-
beraſſet Dominam Pompeiam ab onere reddendi rationem ad-
miniſtrationis: attamen adhuc dici non poſſet liberata: cum nul-
lius momenti ſint huiuſmodi liberationes. Non enim permiſ-
6 ſum eſt a lege teſtatori, vt liberet † tutorem a reddenda ratione
adminiſtrationis tutelæ: ſicuti tradunt *Bartolus in l. quidam dece-
dens. in princip. ff. de adminiſtrat. tutor. in l. Aurelio. §. Caius. & in l.
non ſolum. §. vlt. ff. de liberat. legat. Baldus in l. pactum, quod dotali.
queſtio. 12. C. de collation. Caſtrenſis in conſ. 269. Quo ad primum
quæſitum. lib. 1. Alexand. in conſil. 62. lib. 4. Socinus Senior in conſ.
201. colum. 2. Iaſon. in conſ. 14. colum. 2. & 3. Decius in conſ. 192.
nu. 4. verſic. ſecundo principaliter. in conſil. 349. in fine, & in conſ. 418.
num. 21. Ripa in l. nemo poteſt. num. 40. ff. de legat. 1. Gozad. in conſ.*
7 *47. num. 15. lib. 2. & Feratius in cautela 51.* Et prædicti Docto-
res ſcribunt, liberationem † cenſeri relictam ſolum quo ad ſcru-
puloſam & exactam illam redditionem rationum: non autem
8 quo ad eam, quæ reſpicit dolum & reſtitutionem reſidui.

Et quamquam multi ex prędictis affirment, teſtatorem † poſſe
per indirectum relinquere liberationem hanc adminiſtrationis,
vt puta legando ipſi tutori id totum, quod apparebit, eum eſſe
debitorem ex adminiſtratione ipſius tutelæ: attamen noſtro in
caſu de hoc diſputandum non eſt: Cum non teſtator ſimpliciter
liberauerit tutricem ab ipſa redditione rationum; non autem le-
gauit ei quod conſtabit eam debere.

Præterea nec directe nec per indirectum potuit teſtator re-
linquere & diſponere, quod Domina Pompeia, vel Domina
Anna tutrices, non tenerentur reddere rationem adminiſtratio-
nis. Nam hoc manifeſte prohibet ſtatutum Vtinenſe, De ra-
tione reddenda per tutores vel curatores ſingulis annis. *Rubric.*
138. in fine. cuius verba hæc ſunt.

Firmiter ſtatuentes, quod onus rationum reddendarum per
teſtatorem, vel alium quemcunque directe vel indirecte cum
pœnis, vel ſine pœnis remitti non poſſit vel aliter prohiberi.
Eſt ergo concludendum, D. Pompeiam teneri reddere rationem
ipſius adminiſtrationis.

Nec obſtat illa quitatio & remiſſio facta in pactis dotalibus
a prædictis filiabus, earumque maritis, quia reſpondetur primo,
remiſſionem fuiſſe factam iuxta teſtamentum ipſius D. Æmi-
lii, qui (vt ſupra demonſtrauimus) dicitur liberaſſe ipſas tutrices
a ſola ſcrupuloſa redditione rationum. Dicitur itaque facta re-
miſſio limitatiue, vt ſcilicet tantum operetur remiſſio & quita-
tio, quantum ipſa teſtatoris diſpoſitio: ſicuti eſt natura huius di-
ctionis, † *iuxta:* vt tradunt Bartolus *in l. 1. C. de epiſcopis & cle-
ric. & in extrauagant. ad reprimendum in verbo prout. num. 2. &* 9
Doctor. in l. edita. C. de eden.

Reſpondetur ſecundo, (vt in facto præſupponitur) quod cum
tempore factæ quitationis & liberationis non fuerit viſum, le-
ctum & conſideratum teſtamentum prædicti teſtatoris: atque
ita tam prædictæ filiæ quam eius viri ignorauerint ius ſibi com-
petens, dici non poteſt, † quod ei renuntiauerint, iuxta *l. mater* 10
*decedens. ff. de inoff. teſtam. vbi gloſſa & Doctores, & ſcribunt poſt
alios Afflictus in deciſ. 53. Socinus Iunior in conſil. 128. num. 119.
lib. 1. & Tiraquellus in Tract. de legib. connubia. in glo. 6. num. 176.*
Imo nec iuramentum † adhibitum ſuper remiſſione & renun- 11
tiatione operatur, vt dicatur renuntiatum iuri, quod ignoraba-
tur. Ita reſpondit *Craue in conſ. 257. n. 2.*

Reſpondetur & tertio, quod cum prædictæ filiæ; præſertim
vltimo loco nupta ſit; adhuc (vt in facto mihi præſupponitur)
minor viginti annis, remiſſio & liberatio ab ea facta nullius o-
mnino eſt momenti: cum minor viginti quinque † annis non 12
poſſit ius ſuum remittere, quod idem eſt quod donare, etiam
cum auctoritate ſui curatoris, & decreto iudicis, vt tradunt *Bar-
tolus in l. ſi ante nuptias. in fine. ff. ſoluto matrimonia. Baldus in l. 1.
C. ſi aduerſ. dona.* quo loci Baldus ipſe ſcripſit, refutationes & re- 13
nuntiationes, quas faciunt puellæ quando nubunt, eſſe ipſo iure
nullas, etiamſi adhibitum eſt iuramentum & auctoritas curato-
ris. *Et Baldum ſecuti ſunt Ancha. in conſ. 69. & Alex. in conſ. 116. n.
2. lib. 1. & Natta in conſ. 173. n. 3. lib. 1.*

Et præterea exſtat ſtatutum Vtinenſe, De alienatione minori-
bus viginti annis interdicta, Rubric. 110. quo cautum eſt, quod
minores viginti annis non poſſint facere liberationem, finem
& remiſſionem tutoribus & curatoribus, niſi adhibita præſen-
tia & conſenſu duorum proximorum; qui coram iusdicente
videant & cognoſcant cauſas, ob quas minores ita remittere &
liberare volunt.

Quæ ſane ſtatuti forma obſeruata hic non fuit: cum præſer-
tim non fuerit viſum & conſideratum teſtamentum D. Æmilii te-
ſtatoris.

Nec ſatis fuit præſentia commiſſariorum relictorum & con-
ſtitutorum in teſtamento: cum ipſi dici non poſſint proprie filia-
rum curatores, & ſi teſtator eis curatorum nomen tribuerit: ſed
exſecutores ſolum voluntatis ipſius teſtatoris. Id quod etiam hic
fuit interpretatum a partibus ipſis; cum non ipſi commiſſarii: ſed
ipſa D. Pompeia, etiam poſtquam ipſæ puellæ exceſſerunt puber-
tatem, ſicque duodecimum annum, adminiſtrauit earum bona;
nec ipſi commiſſarii ſeſe in eis, earumque negotiis ingeſſe-
runt.

Concludo itaq;, quod non obſtante diſpoſitione D. Æmilii
teſtatoris, ac remiſſione liberationeque facta a prædictis filia-
bus, Domina Pompeia teneatur reddere rationem ſuæ admini-
ſtrationis.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Iudices ſapientiſſimi ſolent ac debent metiri ius ex perſona acto-
ris.*
2 *Inſtrumentum exemplatum ſiue tranſumtum nihil probat.*
4 *Exemplum ſiue tranſumtum probat, quādo fuit ſolemniter ſum-
tum & exemplatum.*
5 *Exemplum vt dicatur rite & ſolemniter exemplatum, quæ requi-
rantur.* 6
Succedere tamquam agnatus vel vnus ex deſcendentibus volens,

probare debet ſe eſſe agnatũ eius, de cuius ſucceſſione agitur. 7.
Item probandus eſt agnationis gradus. 11.
Item ſe eſſe legitime natum. 8.
Item ſe eſſe ex eodem ſtipite. 10.
9 *Agnationis ius non exſiſtit in illegitime natis.*
12 *Ignoratis principiis & mediis, ignoratur & finis.*
13 *Atteſtatio de auditu in antiquis, an probet agnationem & deſcendentiam.* 15.
14 *Teſtes, quãdo agitur de ſucceſſione in bonis, cauſa agnationis & deſcendentiæ, deponere debent de veritate, non de ſolo habitu & tractatu.*
16 *Teſtibus de auditu atteſtantibus in probanda affinitate & conſanguinitate, vt habeatur fides, quæ concurrere debeant.* 17. 18. 19. 20. 21. 22.
23 *Inſtrumenta non probant genealogiam nouam.*
24 *Enuntiatiua verba non probant, quando ſuper enuntiato principaliter diſputatur.*
25 *Inſtrumenta an probent genealogiam antiquam.*
26 *Inſtrumenta antiqua vt probent genealogiam, habere debent originem a diuerſis perſonis.*
27 *Identitatem bonorum probare debet, qui tamquam fideicommiſſarius, petit dicta bona ſibi reſtitui.*
28 *Hereditatem fideicommiſſariam petens, ſatis eſt ſi probet teſtatorem poſſediſſe tempore mortis ſuæ bona, quæ reſtitui petit.*
Agens vero contra tertium poſſeſſorem, in quem bona fuerunt alienata, probare debet dominium ipſius teſtatoris. 29.
30 *In antiquis ſufficit probare dominium per vocem & famam, vel per inſtrumenta locationum.*
31 *Filia deſcendere an recte dicatur de linea maſculina ſui patris.* 32. 33.
34 *Bona alienari prohibita, non dicuntur alienata in eum, qui ab inteſtato ſuccedit.*
35 *Grauatus fideicommiſſo poteſt donec viuit alienare.*
36 *Fideicommiſſum an perpetuum cenſeatur, quoties teſtator deſcendentes vocat.*
37 *Deſcendentium nomine veniunt omnes in infinitum.*
38 *Fideicommiſſum extenditur vltra quartũ gradum, quando teſtator voluit tranſire ad ſuos deſcendentes, vel inter eos perſeuerare.*
39 *Fœmina non poteſt patris ſui familiam conſeruare.*
40 *Familiæ nomen ſiue domus ſumitur & generaliter & ſpecialiter.*
41 *Familiæ nomine in dubio teſtator ſuos deſcendentes comprehendiſſe intelligitur.*
42 *Teſtator vocans familiam ad hæreditatem, an intelligendus ſit vocaſſe familiam in ſpecie vel in genere.*
43 *Teſtator vocans lineã, intelligitur vocaſſe lineam effectiuam, atq; ita a ſe deſcendentes, non autem continuã, hoc eſt, tranſuerſales.*
44 *Dictio,* alter, *referri & oſtendit perſonam ſimilem.*
45 *Spurii exſiſtentibus filiis hæredes inſtitui non poſſunt, vna tamen vncia hæreditatis illis relinqui poteſt.*
46 *Spuriis iure Canonico alimenta relinqui poſſunt.*
Quod & in foro Cæſareo obſeruatur. ibid.
47 *Sententia lata prodeſt & nocet hæredibus & ſucceſſoribus eorum.*
48 *Comiti Palatino dicenti, ſe habere legitimandi priuilegium non creditur, niſi illud oſtendat.*
49 *Legitimatio recte facta non cenſetur, ſi non fuerit in ea narrata & expreſſa qualitas natiuitatis filiorum, an ſcilicet ſint naturales, ſpurii, vel inceſtuoſi.*
Item niſi fuerit expreſſa qualitas matris. 50.
Item patrem ſpurii non potuiſſe tempore petitæ legitimationis ducere in vxorem matrem dictorum filiorum. 51.
Item niſi fuerit facta præſentibus & conſentientibus legitimatis. 52.
53 *Legitimatio an poſſit ab abſentibus legitimatis ratificari.*
54 *Spurii & illegitimi ex domo ſeu familia alicuius eſſe nõ cenſetur.*
55 *Indirecte non conſequimur, quod directe conſequi non poſſumus.*
56 *Deliquiſſe non dicitur, qui metu quid fecit.*
57 *Rebellare non dicuntur, qui metu compulſi defecerunt.*
48 *Metuere iuſte cenſeturis, qui ſubeſt tyranno, cuius mandatis non parere, periculoſum eſt.*
59 *Metus iuſtus an iniuſtus ſit, iudicis arbitrio relinquitur.*
60 *Metus ſiue iuſtus ſit, ſiue iniuſtus, excuſat a culpa.*
61 *Princeps licet remittat pœnam criminis fiſco delatam, non tamen dicitur remiſiſſe pœnam acquiſitam parti. nu.* 62.
63 *Pace facta reſcindi debent ſententiæ contra rebelles, occaſione rebellionis latæ.*

Initium a Domino,

CONSILIVM DCCXXXII.



VM hæc controuerſia grauis & ardua, quę vertitur inter Illuſtrem D. Stephanum de Mari, & litis conſortes actores, & Illuſtres Dominas Barbaram & Magdalenam de Mari, ac Illuſtrem D. Chriſtophorum Taliacarne, reos conuentos, diffinienda ſit a ſapientiſſimis, integerrimis, æquiſſimiſq; arbitris, non erit tantum mihi elaborandum in diſſerendo de bono iure dictarum Dominarum, Barbaræ & Magdalenæ, quantum, ſi coram aliis iudicibus cauſa pertractaretur. Scio equidem nil a me dici poſſe, quod ſatis cognitum & exploratum non ſit eruditiſſimis his patribus, quos audire magis, quam audiri cuperem. Cæterum cum demandato muneri deeſſe minime poſſim, dicam hac de cauſa quod ſentio, & ea quidẽ maiori breuitate, quam per me licebit.

Tria ſunt capita, quibus contendunt actores dominationem Capitis Corſi, alio nomine, Maris inſulę Corſicæ, nunc a reis conuentis poſſeſſam, ſibi reſtitui debere. Primum ex conuentione anni 1332. Secundum ex teſtamento Simonis, conditum anno 1431. Tertium ex teſtamento Iacobi Senioris, confectum anno 1520. Demonſtrabimus nos, actores nec ex vno, nec ex altero capite ius aliquod fouere. Id quod ſatis ſuperque erit, vt tandem hac graui diuturnaque moleſtia per tot annos vexatæ reę conuentæ liberentur. Nam ſapientiſſimi iudices † ſolent & de- 1
bent metiri ius ex perſona actoris, iuxta *l. 1. §. 1. ff. ſi pars hæred. peta.* dum ita reſpondit Vlpian. Qui hæreditatem, vel partem hæreditatis petit, ius non ex eo metitur, quod poſſeſſor occuparit: ſed ex ſuo iure. Et Diocletianus ac Maximianus in *l. vlt. C. de rei vend.* reſponderunt; res alienas poſſidentem, licet iuſtam tenendi cauſam nullam habeat, non niſi ſuam intentionem implenti, id eſt, actori, cogi reſtituere. Sic *Bart. in rubr. ff. de rei vend. num. 2. Baldus in l. vlt. num. 38. C. de edicto diui Adr. tolle. & Gomeſ. in §. ſed iſte. nu. 26. in fine. inſtit. de act.* ſcripſerunt, ius ex perſona actoris eſſe metiendum, non ex perſona rei conuenti. Quod ſi ita eſt, quanto magis, abſoluendæ erunt hæ reæ conuentæ: cum non ſolum hic conſtet, actores ius aliquod non probaſſe: verum etiam apparet reas conuentas iure optimo poſſidere, dominaſque eſſe.

Deueniamus itaque ad tria capita, ex quibus actores ius habere opinantur.

Primum ſane eſt, quod anno 1332. pactum & conuentum fuit inter Galeotum de Mari, Melianum, Andalotum, Odoardum, Moruellum & Petrinum ejuſdem familiæ, vt emta, ſeu emenda bona & caſtra ab ipſo Galeoto, a Manuele & Barixone, & eius filiis hęredibuſque de Mari poſſeſſa, ipſe Galeotus reuenderet pro contingenti portione dictis Meliano & aliis, eodem pretio, quo ipſe Galeotus emiſſet a dictis Manuele & Barixone.

Eſt etiam conuentum & pactum, quod emtis & acquiſitis dictis caſtris & bonis, factiſque diuiſionibus, nemo poſſet partem ſuam alteri vendere, quam deſcendentibus, & illis ex linea maſculina Anhaldi de Mari Admirati Imperatoris. Cum ergo dominatio Capitis Corſi (aſſerunt actores) ſit ex his bonis; & ipſi actores ſint ex deſcendentibus ex linea maſculina dicti Anhaldi, & cõſequenter dictorum paciſcentium; reæ vero conuentæ ſint fœminæ, ſequitur dicendum, dictum Caſtrum & bona pertinere ad ipſos actores.

Cæterum, ſi omnia & accurate & diligenter perpendantur, multæ ſunt rationes & argumenta, quibus facile demonſtrari poteſt, dictos actores nullum hoc in aſſerto inſtrumento ſolidum conſtituere poſſe fundamentum; nullumque ius in his bonis habere.

Primo, quia inſtrumentum illud, quod fuit exemplatum † at- 2
que ita factum vt dici ſolet) tranſumtum; nihil probat.

Eſt ſane pro regula traditum † exemplum ſeu tranſumtum nul- 3
lam fidem facere: vt ſcribunt *gloſ. & Doctor. in authent. ſi quis in aliquo. C. de eden. & probant l. 2. ff. de fide inſtru. l. procurat. C. de eden. & l. 3. C. de diuerſis reſcriptis. & cap. 1. & cap. vlt. de fide inſtr.* Quæ ſententia locum habet etiam in tranſumto a multis notariis ſcripto: vt poſt *Bart. in d. authent. ſi quis in aliquo; n. 11. C. de eden. ſcripſit ibidem Decius colum. 2. & reſponderunt Curtius Senior in conſ. 77. ſuper motiuis. col. 2. Ruinus in conſ. 3. num. 2. lib. 2. Caſſaneus in conſ.*

in cons. 63. num. 19. & Alciatus in resp. 103. *num. 9. secundum*
impressionem antiquam Lugdunensem. Et licet aliquando exem-
plum † seu transumtum probet: attamen id procedit, quando
4 fuit solemniter sumtum & exemplatum: sicuti tradunt Docto-
res, quos statim referam. Et vt dicatur rite & solemniter † ex-
5 emplatum requiruntur plura, quæ enumerantur a Didaco in *li-*
bro practica. quæstio. cap. 21. num. 4. Primum requiritur, iusta cau-
sa, *cap. vlt. de fide instr. ibi, propter vetustatem, vel aliam iustam cau-*
sam.

Secundo requiritur, quod fiat hæc exemplatio ex eo instru-
mento publico, quod probaret omnino, ac fidem faceret, esset-
que originale. Hoc requisitum deficit in casu nostro: cum instru-
mentum, ex quo deductum est hoc transumtum, nullam fidem
faciat: cum in eo appareant multa verba in partibus substantia-
libus corrosa, & deficere: & præsertim careat anno certo. Et rur-
sus apparet confectum instrumentum illud noctis tempore, &
tamen non legitur, quod adhibita fuerint tria luminaria, quæ ad-
hiberi debent.

Requiritur & tertio, quod fiat exemplatio ad instantiam eius,
cuius interest. *Ita Socin. Sen. in cons. 194. num. 8. lib. 2. adductus*
text. cap. cum P. Tabellio. de fide instr. vbi & reliqui Docto. Quod
sane requisitum deficit nostro in casu, in quo apparet factum ad
instantiã D. Fabii de Mari, de cuius interesse nullo modo constat.
6 Præterea † & quarto requiritur ad solemnem hanc exempla-
tionem citatio eorum, quorum interest. *Ita post alios Didacus in*
d. cap. 21. num. 4. vers. tertio exigitur. Porro in casu nostro, quan-
do factum fuit hoc transumtum, citatæ non fuerunt prędictæ duæ
Barbara & Magdalena, de quorũ interesse agebatur etiam tunc,
& quarum personæ erant certæ: ex quo lis iam diu contra eas
cœpta ab hismet actoribus pendebat: sicuti acta ipsa (vt in facto
præsupponitur) testantur. Imo dolo & malitia quadam fuerunt
citati aliqui, vt D. Io. Baptista & Carolus de Mari, qui nunc sunt
ex actoribus: & dubium non est, quod cum isti haberent animum
mouendi litẽ ex hoc instrumento, quod consenserint imo cura-
uerint fieri transumtum.

Secundo, admisso citra veri præiudicium, quod prædictum ex-
emplum seu transumtum fuerit recte sumtum, & probet: atta-
men nil adhuc suffragatur prædictis actoribus; qui nõ probarunt
Galeotum illum emisse dicta bona secundum pactũ & conuen-
tionem, & illa reuendidisse dictis Meliano & aliis ex familia de
Mari. Non etiam apparet fuisse inter eos diuisa; & consequen-
ter non constat impletam fuisse conditionem; ex quo sequitur
pactum illud non fuisse sortitum aliquem effectum. Nil ergo o-
peratur.

Nec dicatur, imo Galeotum emisse aliqua bona: sicuti con-
stat ex instrumento die 10. Aprilis 1333. in quo legitur Acceli-
num de Auria & Manuelem Nigronum procuratores Marie-
tæ matris & tutricis Barixoni de Mari vendidisse dicto Galeoto
multa bona nempe castra & alia sita in dicto capite Corsi. Quæ
venditio fuit confirmata anno 1334. die 20. & die 24. Aprilis a
dicta Marieta.

Verum prædicta omnia instrumenta non sunt authentica: sed
copiæ simplices tantummodo, quæ nullam penitus probationẽ
faciunt. Quinimo deficiunt in eis multa verba substantialia; nec
non (quod magis est) rogitus notariorum.

Tertio, admisso citra veri præiudiciũ, quod vera sit dicta con-
uentio: & quod bona prædicta fuerint emta a dicto Galeoto:
attamen adhuc non debent ii actores obtinere: cum non constet
eos esse ex linea & ex descendentibus dicti Anhaldi, ad quos Ga-
leotus & alii cum eo paciscentes voluerunt bona peruenire. Nõ
enim actores isti probarunt suam hanc, quam asserunt, descen-
dentiam, a latinis genealogiam appellatam.

Id quod manifeste & facile demonstratur, prius præmisso;
7 quod is, qui vult † tamquam agnatus & ex descendentibus succe-
dere, probare debet primum, se esse agnatum eius, de cuius suc-
cessione agitur. *vt in specie responderunt Decius in cons. 13. nu. 4.*
in fine. in cons. 222. num. 11. & in cons. 576. in fine. Socinus Iunior
in cons. 76. num. 65. in fine. lib. 1. Alba in cons. 61. num. 1. & Ro-
8 *landus in cons. 3. num. 41. & in cons. 63. num. 11. lib. 1.*
Et rursus secundo probare † debet, se esse legitime natum:
9 cum agnationis † ius non exsistat in illegitime natis. *l. tutelas. vbi*
Bart. ff. de capite minu. & alibi. Ita in terminis docuit Butrius in
cap. peruenit. col. 2. vers. aut filius agit. extra. Qui filii sint legit.
quem secuti sunt Decius in cons. 471. nu. 1. & §... Cephalus in cons.
82. num. 9. lib. 1. Rolandus in cons. 32. num. 19. lib. 3.

Præterea & tertio † probare debet, se esse ex eodem stipite
& colonello. Cum contingat sæpissime esse plures familias 10
eiusdem cognominis, quæ tamen non sunt affinitate aliqua con-
iunctæ: nec ab vno descendunt. vt responderunt *Signorolus in*
cons. 81. num. 5. Socin. Sen. inter consilia Curtii Sen. in cons. 40.
Cum in præsentiarum. col. 6. Parisius in cons. 51. num. 6. & 8. lib.
2. & in cons. 1. num. 59. lib. 3. quos secutus sum in cons. 30. num.
13. & 14. lib. 1. quo loci dixi post prædictos, non sufficere quod
quis probet se esse ex familia in genere: sed debet probare se ex ea
esse in specie.

Est & quarto probandus agnationis † gradus; vt puta quod 11
sit in secundo, tertio, vel quarto gradu; atque ita probare debet
gradũ, quia eum facit successibilem. *Sic responderunt Alex. in cons.*
82. nu. 1. lib. 1. Decius in cons. 321. num. 5. vers. vlterius. Parisius
in cons. 30. num. 60. lib. 2. & Rolandus in cons. 32. num. 20. lib. 3.
Et propterea fieri debet ipsa graduum distinctio. *sicuti Decius &*
Rolandus præcitatis in locis post alios scripserunt. Et his accedit Di-
dacus in lib. 2. varia. resolut. cap. 6. num. 6. in fine. qui scriptum
reliquit, probandum esse certum ipsum agnationis gradum. *Sic*
etiam responderunt Alba in cons. 61. num. 1. & Natta in cons. 388.
num. 3. lib. 2.

His præmissis; dicimus nunc, prædictos actores non probasse,
se esse ex dicta linea & descendentia Anhaldi. Nam ad proban-
dũm suam hanc descendentiam, produxerunt testes & instru-
menta. De testibus dicemus primum: deinde de instrumentis.
Testes probare non possunt: cum nullus tantæ ætatis exsistere
possit; qui valeat attestari singulatim, distinctis gradibus, de di-
cti Anhaldi filiis, nepotibus, pronepotibus & aliis descendenti-
bus successiue.

Ex quo sequitur, quod ignoratis † principiis & mediis, igno- 12
ratur & finis. *cap. tua nos. de consang. & affinit. & in specie sic re-*
spondit Simon de pratis in cons. 167. num. 1.

Nec obstat, quod multi testes attestantur de auditu, quod sci-
licet audiuerint, hos actores esse ex descendentibus dicti Anhal-
di, quã quidem attestationẽ † de auditu in antiquis probare agna- 13
tionem & descendentiam affirmarunt *Io. Andreæ & Butrius in*
cap. licet ex quadam. de consang. & affinit. Socin. Sen. in cons. 47.
num. 17. lib. 4. Natta in cons. 235. num 6. lib. 2.

Nam respondetur primo, quod † quando agitur de successio- 14
ne in bonis causa agnationis & descẽdentiæ, testes debent depo-
nere de veritate, non autem de solo habitu & tractatu: sicq; quasi
possessione, ex habitu & tractu proueniente. Ita respondit *Si-*
mon de pratis in cons. 167. num 10. auctoritate Castren. in cons. 56.
lib. 1. & Decii in l. non hoc C. vnde legit.

Nec repugnat auctoritas Io. Andreæ: quia loquitur, † quan- 15
do cum ipso testimonio de auditu concurrit cõmunis fama cum
aliis adminiculis: *vt declarat Imola in d. cap. licet ex quadam. nu.*
1. in fine. & ibidem Abbas & Butrius. sic etiam intelligendi & decla-
randi sunt Socin. Sen. & Natta, qui Io. Andreæ & Abbatis & Bu-
trii auctoritate moti sunt. Præterea vt testibus † de auditu atte-
stantibus in probanda affinitate & consanguinitate fides adhi- 16
beatur, plura debent concurrere, quæ enumerantur in cap. licet
ex quadam. de testibus & attesta. & inter alia sex sane præcipua, vt
scripsi in lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu. 465. num. 12.

Et primo quidem, quod ita audierint dici non ab vno solo: sed
a pluribus. Ita probat in specie cap. licet ex quadam. de testib. &
tradunt *Curtius Iunior in cons. 17. num. 2. Corne. in cons. 146. nu.*
3. lib. 3. & alii quos infra referam.

Secundo † attestari debent, se audiuisse omnes ab eisdem per-
sonis, non autem a diuersis: vt puta si duo testes de auditu depo- 17
nentes, vnus eorum diceret, se audiuisse a Caio & Sempronio: al-
ter vero testis diceret, se audiuisse a Sæio & Mæuio. Debent enim
ambo ipsi testes conuenire de personis, a quibus audiuerunt: vt si
ambo dicant, se audiuisse a Caio & Sæio. *Ita scripsi in d. casu. 465.*
num. 13. post Hostien. & Io. Andreæ in d. cap. licet ex quadam. de
testib. qui in specie probandæ genealogiæ loquuntur: de qua etiã
in terminis respondit *Decius in cons. 321. num. 6.*

Idem in terminis respondit *Natta in cons. 388. num. 3. lib. 2.*

Præterea & † tertio debent testes isti nominare personas, a 18
quibus audierunt. *Ita scripsi in d. casu 465. num. 14. adductus*
textu d. cap. licet ex quadam. & idem affirmat Craue. in Tract. de
antiq. tempo. in vltima particula primæ partis principalis num. 12.

Quarto requiritur, † vt attestentur ii testes, se audiuisse ante
litem motam, alias si dicerent, se audiuisse post litem incoatam, 19
fidem non facerent. *Ita scripsi in d. casu 465. num. 14. ex sen-*

tentia Decii in cons. 82. col. 4. Parisii in cons. 53. num. 11. lib. 4. Craue. in loco supra allegato. num. 6. Et his nunc addo Socin. Sen. in cons. 54. col. 2. lib. 3. & Corneum in cons. 146. num. 3. vers. item non deponunt. lib. 3.

20 Requiritur quinto, quod dicant, † se audiuisse a personis fide dignis, & a suis maioribus. *d. cap. licet ex quadam. Corne. in d.*
21 *cons. 146. num. 3. lib. 3.* Sexto debent † ipsi testes de auditu deponentes esse graues, bonæque existimationis. *d. cap. licet ex quadam. vbi Bart. & Natta cons. 388. num. 3. lib. 2.*

22 Præterea attestari debent, † ii testes, quomodo audierint hos actores esse ex descendentibus dicti Anhaldi; an scilicet sint ex gradibus successibilibus, iuxta ea, quæ dixi supra post Dec. in *d. cons. 321. num. 4. & in specie successionis Corne. in cons. 146. num. 3. vers. item ex alio lib. 3.* De instrumentis productis ad probandam hanc lineam & descendentiam, quam (vt diximus) genealogiam Latini appellant, disseremus.

Qua quidem in re prius obseruandum † est; instrumenta non
23 probare genealogiam nouam, hoc est, non antiquam: sicuti scripserunt *glo. in cap. series de testibus. in verbo instrumentum. & ibidem Abbas. Baldus Felinus num. 2. Decius in d. cons. 321. num. 4.* Ea ratione vsi sunt; quia notarius hoc scire non potest. Et accedit alia ratio; quia instrumenta non conficiuntur ad hunc effectum.
24 Et ideo cum sint verba enuntiatiua, † non probant, quando super enuntiato principaliter disputatur. *vt tradunt omnes in l. ex his C. de testa. militis. Alex. in cons. 136. num. 9. lib. 1. Felinus in cap. illud. num. 12. de præsumt.*

Cum vero agitur de probanda genealogia antiqua, maius est dubium. † Nam multi affirmant, eam probari posse instrumen-
25 tis, in quibus verbis enuntiatiuis mentio fiat personarum descendentium vna ab altera. *Ita sane Alex. in cons. 90. num. 1. & 2. lib. 6. Iason. in cons. 114. num. 5. lib. 1. Socinus Sen. in cons. 47. num. 17. lib. 4. Decius in cons. 13. num. 8. Socin. Iunior in cons. 138. num. 3. lib. 2. Alba in cons. 83. num. 3. & 4. & Craue. in Tract. de antiquita. tempo. in prima parte principali. in particula, incipiente. ampliatur nunc. num. 12. & 13.*

Verum hoc in casu requiruntur plura instrumenta antiqua, enuntiantia descendentiam & sanguinis coniunctionem in singulis scilicet gradibus & personis enuntiatis. sicuti responderunt *Alex. in d. cons. 90. num. 2. lib. 6. & Iason in d. cons. 114. num. 5. lib. 1. & manifestius Craue. in loco supra citato. num 19. secutus Aretinum & Felinum in cap. cum causam. de probatio. & Socinus Sen. in cons. 266. lib. 2. scripsit* duo instrumenta sic enun-
26 tiantia requiri. Et hæc quidem instrumenta † antiqua habere debent originem a diuersis personis: non autem ab eisdem: quia si ab eisdé facta esset enuntiatio, diceretur vnicum testimonium: & ob id non haberet vim famæ. *Ita Aretinus in d. cap. cum causam. de probatio. Socin. Sen. in cons. 194. num. 9. vers. sed ad primum lib. 2. & Craue. in loco supra allegato. num 17.*

His præmissis, dicimus nunc instrumenta ab actoribus producta nullo modo probare, eos esse ex descendentibus Anhaldi antiqui, qui in humanis fuit anno 1247. Hic Anhaldus quatuor (asserunt actores) habuit filios, hoc est, Anhaldinum, Bonifacium, Rubeum & Guielmum. Concedunt actores, se non descendere a tribus postremis Anhaldi filiis: sed ab illo primo Anhaldino nomine. Et propterea instruméta illa omnia, quæ de tribus illis vltimis filiis Anhaldi & eorum descendentibus mentionem faciunt, nihil penitus ad rem nostram pertinent. Ab Anhaldino itaque procreati sunt (dicunt actores) Galeotus, Manfredus, Thomas, Benedictus, Petrinus, Martinus & Luchetus. Ex hoc Lucheto se originem trahere contendunt actores: & propterea illa instrumenta, quæ mentionem faciunt Galeoti, Manfredi, Thomæ, Benedicti, Pettrini & Martini nil suffragari possunt actoribus: cum ipsi fateantur, se ab illis non descendere.

Luchetus autem genuit Carolum, Thobiam & Cosmum. Concedunt actores se descendere a Cosmo: & ideo instrumenta, quæ Caroli & Thobiæ tantum mentionem faciunt, nihil ad rem nostram spectant.

Cosmus genuit Cosmum & Martinum. Ex Cosmo natus est Nicolaus, ex quo Iulianus, qui genuit Io. Baptistam, ex quo Andreas, Stephanus & Augustinus.

Est ergo videndum, an ex productis instrumentis colligatur atque probetur hæc series & genealogia; hoc est, Anhaldinum genuisse Luchetum, ex Lucheto natum esse Cosmum, ex eo alterum Cosmum, ex eo Nicolaum, & ex Nicolao Iulianum, ex quo Io. Baptistam, & ex eo Stephanum & alios.

Percurramus nunc omnia instrumenta ab actoribus producta.

Anhaldinum procreasse Luchetum fit mentio in instrumento anni 1288. 25. Augusti, secundo loco producto, vbi sic legitur, Simoneta vxor quondam Anhaldi de Mari, procuratrix Manfredi & Lucheti filiorum suorum.

Cæterum cum nullū aliud exstet instrumentū, in quo fiat mentio, quod Anhaldinus procreauerit Luchetum; sequitur, dicendum, non esse hoc probatum, vt diximus supra ex sententia Alexandri, Iasonis, Felini & Sequacium. Imo instrumentum hoc nil probat cum careat rogitu notarii. Luchetum vero genuisse Cosmū fit mentio in instrumento quarto loco producto, in quo sic legitur, Guielmus de Flisco & Thomas de Mari Curatores nomine Manfredini, Dagnani, & Cosmi filiorū & hæredum quondam Lucheti de Mari. Et in instrumento septimo loco exhibito ita habetur. Cosmus quondā Lucheti de Mari. Verum primum illud instrumentum præter id, quod caret rogitu notarii, deficiunt etiam multa verba substantialia, ita quod nulla eis adhibenda est fides. Secundum vero instrumentum non est authenticum: sed exemplum exempli; nil ergo probat.

Cosmum vero procreasse Cosmum secundum, habetur in instrumento decimo quarto loco producto, & etiam in decimo quarto & in decimo sexto.

Cosmum secundum genuisse Nicolaū habetur in instrumento decimo octauo loco producto, in quo Nicolaus de Mari filius quondam Cosmæ testamentum confecisse constat. Et in instrumento exhibito vigesimo octauo loco, fit mentio Iuliani de Mari, quondam Nicolai, quondam Cosmæ. Et in instrumento producto vigesimo nono loco fit mentio Nicolai & Galeoti de Mari fratrum & filiorum quondam Cosmæ.

Nicolaum procreasse Iulianum habetur in dictis duobus commemoratis instrumentis decimo octauo & decimo nono loco exhibitis.

Iulianum vero genuisse Io. Baptistam ex tot productis instrumentis non apparet.

Quarto dato citra veri præiudicium, quod vera sit dicta conuentio, & quod actores isti sint ex descendentibus dicti Anhaldi: attamen adhuc obtinere non debent; quandoquidem non constat bona a reis conuentis possessa, esse illamet emta & possessa a dicto Galeoto, & aliis ex ea famila de Mari tempore illius conuentionis nempe anno 1332. Quam quidem bonorum identitaté † 27 probare debebant actores; qui tamquam fideicommissarii, vt ipsi asserunt, petunt dicta bona sibi restitui. *Ita Baldus in cons. 84. Res prohibita alienari. lib. 1. Alex. in cons. 82. nu. 13. lib. 2. & in cons. 139. num. 9. lib. 6. Parisius in cons. 94. in fine. lib. 2. & in cons. 52. num. 50. lib. 3. Craue. in cons. 61. num. 6. & in cons. 316. col. vlt. vers. nono. Rolandus in cons. 28. num. 2. & in cons. 46. nu. 7. lib. 1. Hos secutus sum in cons. 207. nu. 29. in fine. & ibidem nu. 31. & 32.* 28
dixi, quod quando † fideicommissarius agit contra grauatum restituere possessorem bonorum restituendorū, sufficit si probet, testatorem possedisse tempore mortis suæ bona, quæ sibi restitui petit. Si vero fideicommissarius † agit contra tertium possessoré, 29 in qué bona fideicommittentis fuerunt alienata & translata, probari debet dominium ipsius testatoris. Ita sane illo in loco huius sententiæ commemoraui *Baldum, Castrensem, Nattam & Marzarium. Et his accedunt Rolandus in cons. 81. num. 15. lib. 2. & in cons. 46. num. 10. lib. 3. Cephalus in cons. 386. num. 35. lib. 3. & alios recenset & sequitur Petrus Antonius Petra in Tract. de fideicommissis q. 12. num. 23.*

Si ergo dicimus in casu nostro, reos conuentos esse grauatos (quod negatur) restituere dictis actoribus, actores ipsi probare debebant, bona hæc esse illa possessa ab illo Galeoto & aliis. Si vero dicimus, reos conuentos esse tertios possessores, vtpote quod in eos alienata & translata fuerint hæc bona titulo dotis & donationis inter viuos: sicuti factum est in D. Christophorum Tagliacarnem maritum dictæ D. Magdalenæ, probandum est dominium. Et quamquam † in antiquis sufficiat probare per vocé & famam, vel per instrumenta locationum, vt tradunt *Baldus in d. cons. 84. lib. 1. Alex. in cons. 116. num. 6. lib. 6. Marzarius cons. 10. Alba in cons. 6. Alciatus in resp. 778. & Petra in d. q. 12. nu. 29.* 30
& 30. attamen adhuc non constat in casu nostro ita probatum fuisse.

Quinto ea etiam ratione actores obtinere nequeunt: quia in illa conuentione habetur; quod dicta bona Capitis Corlini non possint alienari, nisi eis, qui erunt ex descendentibus dicti Anhaldi ex

di ex linea masculina. At qui D. Barbara dicitur ex descendentibus ex linea masculina dicti Anhaldi. Ergo D. Barbara non est exclusa, sed vocata. Illa minor propositio probatur auctoritate *Alex. in l. Gallus. § nunc de lege nu. 3. ff. de liberis & posth. & in*
31 *cons. 53. nu. 9. lib. 6.* dum respondit, quod † cum testator instituisset filios masculos, adiecta conditione his verbis; ita quod hæreditas mea transeat de descendente in descendentem per lineam masculinam. Et cum decessisset vnus ex filiis, nullo ex se masculo relicto, sed filia tantum, relictis etiam fratribus: respondit Alexander, filiam illam excludere patruos: ex quo dicitur descendere per lineam masculinam ipsius testatoris. *Et Alex. secuti sunt Iason in d. l. Gallus §. nunc de lege. nu. 14. vers. secundo principaliter. Socin. Sen. in cons. 51. nu. 6. lib. 4. Ruinus in cons. 140. nu. 2. lib. 1. Decius in cons. 320. nu. 1. Parisius in cons. 47. nu. 1. lib. 3. Rubeus in cons. 128. nu. 5. Curtius Iunior in cons. 5. nu. 28. & in cons. 115. nu. 20. Bero. in cons. 77. num. 18. in fine. lib. 2. Celsus Hugo in cons. 120. nu. 25. Gramma. in decis. 63. nu. 2. & Cephalus in cons. 413. nu. 14. lib. 3.* qui manifeste respondit, filiam † censeri de linea masculina
32 patris sui. Nec repugnat, † quod ab hac opinione Alexandri & Sequaciũ dissentiat *Castr. in l. maritus nu. 5. vers. quid ergo iuris esset. C. de procura.* cum dixit, quod si pater recepit emphyteusin, pro se & liberis suis p lineam masculinã descendentibus: si vnus descendentium decessit sine filiis masculis, sed relicta filia: illa filia (inquit Castra.) non continetur sub linea masculina: atq; ita in emphyteusi succedere non poterit. *Et Castrensem secuti sunt Alex. in l. Gallus §. nunc de lege nu. 3. vers. sed iuxta hoc quæro. ff. de liberis & posth. & in cons. 53. nu. 6. lib. 6. Ruinus in cons. 98. nu. 4. & in cons. 208. nu. 7. lib. 1. & in cons. 149. in fine. lib. 2. Socin. Sen. in d. §. nunc de lege. nu. 4. & idem inter consilia Curtii Sen. in cons. 40. Cum in præsentiarum. col. 5. vers. quarto confirmatur. Curtius Iunior in l. 1. num. 21. C. vnde vir & vxo. & in Tract. feudo. parte tertia nu. 28. in cons. 172. nu. 6. Parisius in cons. 22. nu. 44. lib 2. Socin. Iun. in cons. 1. nu. 177. lib. 1. & in cons. 186. nu. 14. lib. 2. & Cravet. in cons. 250. nu. 3.*

33 Nam respondetur, conciliando † opiniones secundũ *Bero. in cons. 77. nu. 19. vers. alio modo. lib. 2.* qui duos casus sic voluit distinguere. Primus est, quando testator vel contrahens vocauit filios suos: postea adiecit, quod bona sua de vno in alium descendẽtem per lineam masculinam perueniant. Hoc casu filia vnius ex dictis filiis censetur vocata: quia ipsa dicitur descendere per lineã masculinã testatoris, & vocantis: cum illa non esset filia ipsius testatoris, sed vnius ex filiis, & sic neptis ex filio testatoris, quæ vere de eius linea masculina est. Hoc casu (inquit Bero.) loquuntur & recte Alexander & sequaces. Et hic casus nostro conuenit; vt statim intelligemus. Secundus est casus, quando non habetur relatio ad lineam ipsius testatoris, vel contrahentis: sed liberorũ seu filiorum suorum, vt si testator, vel contrahens vocauit filios & descendentes per eorum lineam. Hoc in casu loquuntur (inquit Bero.) Castren. & qui eum secuti sunt. Hic casus nostro non conuenit. Cum hic manifeste constet, hos paciscentes vocasse descendentes ex linea D. Anhaldi de Mari Admirati: non autem descendentes ex linea filiorũ ipsorumet paciscentium. Est ergo dicendũ, etiam D. Barbaram contineri sub dicta linea D. Anhaldi.

Sexto non possunt nec debent actores obtinere: quia non dicitur hoc in casu facta aliqua alienatio contra formã conuentio-
34 nis. Siquidem D. Barbara, quæ adhuc in humanis agit, tamquam filia Iacobi, erat ei ab intestato successura, & si ex testamento ab ipso Iacobo patre condito successit. Atqui bona † alienari prohibita non dicuntur alienata in eum, qui ab intestato succedit, vel succedere potest, etsi habet ex testamento. Ergo in D. Barbara nulla dicitur facta alienatio. Illa minor propositio probatur *text. l. cum pater. §. cum inter. de leg. 2. & ibidem Bart. Castrens. Imola & Comens. ita etiam Baldus, Angelus, Butrius, Alexander, Ruinus, Socinus Senior, Curtius Senior & Decius, quos longa serie commemorauit, & secutus est Antonius Gabriel in lib. 4. conclusionum tit. de fideicommissis. in conclus. 10. num. 27. Et illis accedunt Crottus in cons. 48. num. 10. Iason. in cons. 101. lib. 1. & in cons. 96. num 25. lib. 4. Alciatus in resp. 561. num. 3. secundum impressionem antiquam Lugdunensem & Hierony. Gabriel in cons. 111. nu. 20. lib. 1.*

Nec dicatur, hanc alienationis prohibitionem esse realem, nempe conceptam in rem: sicuti significare videntur illa verba conuentionis; ibi. Et in hoc dicta castra, iura, homines, vasallagia sint & intelligantur esse ex nunc prout ex tunc, affixæ & obligatæ, affixa & obligata. &c.

Et propterea non possunt alienari per successionem ab intestato. *sicuti declarando d. l. cum pater §. cum inter. de leg. 2. & traditionem Doctorum supra relatam, responderunt Ancha. in cons. 382. & Ruinus in cons. 89. num. 33. lib. 2. & in cons. 168. num. 17. lib. 3.*

Nam respondetur, imo in casu nostro, verba prohibitionis in rem concepta non fuisse. Et verba supra commemorata sunt obligationis pro obseruatione prohibitionis factę ipsis personis.

Nec obstat, si dicatur D. Barbaram alienasse inter viuos, ex quo donauit omnia bona D. Christophoro genero. Quia respondetur primo, quod viuente ipsa D. Barbara, nullum ius competit alicui reuocandi hanc alienationem: cum certi iuris sit, *grauatum † fideicommisso posse, donec viuit, alienare. l. vlt. §. sin autem sub* 35
conditione C. communia de lega. & fideicom. vbi glo. & Docto. & responderunt Ruinus in cons. 32. num. 6. & in cons. 33. col. 2. & 3. lib. 1. & Parisius in cons. 57. num. 22. & 23. lib. 3. & late tradit Tiraq. de retractu consang. §. 10. num. 47.

Secundum est caput, ex quo ius prætendunt actores, ex testamento scilicet Simonis de Mari, qui anno 1431. quatuor filiis suis, hoc est, Carolo, Columbano, Petrino, & Angeleto, hæredibus institutis ita disposuit. Item iussit & ordinauit per expressum in qualibet parte præsentis testamenti. ; quod in quantum contingeret, omnes filios masculos & descendentes masculos ex eis mori quandocumq;, quod dicto casu adueniente, & castra, villę & possessiones, & homagia, & hæreditates dicti testatoris nullo modo possint peruenire ratione successionis vel alio quouis iure & transferri in aliquam filiam dicti testatoris & seu filiorum suorum masculorum: seu alicuius eorum; quinimo adueniente dicto casu (quod absit) omnia dicta castra, villæ, possessiones, homines, homagia, ac iura dictorum homagiorum sint & perueniant ac peruenire debeant in omnem euentum in descendentes masculos nob. Alberghi quondam D. Anhaldi olim Admirati Sereniss. Imperatoris Federici per lineam masculinam in magis strictos. Hac tamen lege & conditione seruata, quod in quantum dicto tempore superesset vnus, aut plures filii, dicti testatoris seu filiorum suorũ, vel descendentium ex eis, seu alterius eorum, quod dictus talis, in quem peruenerint dicta castra, iura, villæ, homines & homagia supra scripta, teneatur & habeat secundum ætatem & ætates maritare ipsas filias in magis strictos descendentes ex stirpe dicti quondam Anhaldi, etiam si opus esset cum dispensatione Sanctissimi Papæ tunc regnantis, cum dote condigna. &c.

Hoc ex capite prætendunt actores euenisse casum fideicommissi, propterea quod defecit tota linea masculina ipsius testatoris, & ob id bona debent peruenire ad descendentes dicti Anhaldi de Mari Admirati, inter quos descendentes asserunt D. Stephanus, D. Io. Hier. & D. Iulianus actores, se esse. Et contendunt 36
† ii actores, hoc fideicommissum esse perpetuũ: quia testator vocauit descendentes, † quorum nomine veniunt omnes vsq; in in- 37
finitum; *l. vlt. C. de suis & legit. Alex. in cons. 56. col. 1. lib. 1. copiose Socin. Sen. in cons. 51. col. 1. lib. 4. Ruin. in cons. 120. col. 1. lib. 1. Decius in cons. 229. nu. 2. Natta in cons. 531. num. 24. lib. 3. & hos secutus sum in cons. 85. nu. 2. lib. 1. & in cons. 277. nu. 3. lib. 3.*
Et hinc dicimus, fideicommissum extendi vltra quartum gradum, 38
quando testator voluit transire ad suos descendentes, vel inter eos perseuerare. vt tradunt quamplurimi, quos longa serie commemoraui *in cons. 233. num. 2. lib. 3.*

Et admisso (dicunt actores) quod hoc fideicõmissum non posset excedere quartam generationem, iuxta tex. §. nos igitur, in auth. de restit. fideicom.

Attamen contendunt actores, se esse intra quartum gradum vocatonis factæ a testatore. Nam cum testator confecerit testamentũ anno 1431. & vocauerit descendentes Anhaldi, dicitur prius & ante omnia sensisse de his, qui ea ætate viuebant, hoc est de Nicolao Cosmi secundi filio, qui vt constat ex instrumento producto decimo octauo loco, confecit testamentum. Incipiendo ergo ab ipso Nicolao vsq; ad hæc tempora, constat hos actores esse intra quartam generationem.

Cæterum multæ sunt rationes & argumenta, quibus actores isti nec ex hoc capite obtinere possunt.

Primo, quia actores in suo libello & petitione non petierunt dicta bona sibi restitui ex hoc capite. Non ergo ferenda est super his sententia: alioqui non esset conformis ipsi libello & petitioni, contra *l. vt fundus. ff. commu. diuid. & l. vlt. C. de fideicom. libert.*

Secundo admisso, quod actores petierint: attamen obtinere non possunt; quia non constat, D. Barbaram ream conuentam descendisse ex dicto Simone testatore: & consequenter dici non potest, quod fuerit a dicto testatore grauata restituere alicui.

Tertio accedit, quod etiam si concedimus actoribus asserentibus, Anhaldinum fuisse filium Anhaldi, & de genealogia & descendentia Anhaldini nunc tractari: attamen adhuc non possunt obtinere prædicti actores, quia in tertio argumento præcedentis capitis demonstratum est; ipsos actores non esse ex descendentibus dicti Anhaldini: cum probatum non sit Anhaldinum genuisse Luchetum: nec Luchetum procreasse Cosmum.

Quarto repellendi sunt actores; quia non apparet, quod hæc bona possessa a D. Barbara sint illamet, quæ possidebat Simon ille testator: & quæ ipse fideicommisso supposuit: quemadmodum hanc bonorum idemtitatem actores ipsi probare debebant: vt abunde disseruimus in quarto argumento præcedentis capitis.

Tertium est caput, ex quo prætendunt ius actores, nempe ex testamento Iacobi de Mari senioris, qui anno 1520. testatus est, relinquendo tertiam partẽ dominationis Capitis Corsi Georgetæ filiæ: aliam tertiam partem Carolo & Ioan. Iacobo filiis suis spuriis: & aliam tertiam Simoni filio legitimo & naturali: Et deinde adiecit testator hæc verba.

Con conditione e legge, che dette Simone e suoi heredi non possano mai vendere, ne alienare tutti, ne parte di detta signoria: ma che resti sempre in casa: e quelle che morisse senza herede l'altro, che restasse debba succedere. Et etiam detto Simone e suoi heredi non possano mai andar contra li signori del magnifico Officio di san Georgio in fatto, ne in detto, sotto pena di perdere quello che contra facesse la sua parte della signoria la qual, parte debba restare a quelli non contra farane.

Hoc testamento pretendunt actores, inductum esse fideicommissum ob prohibitionem alienationis, adiecta ratione, vt bona in domo seu familia remaneant. Et ideo cum D. Barbara non sit apta conseruare agnationem & familiam, iuxta tradita *a Io. de Anan. in cons. 4. col. 2. Ruino in cons. 146. n. 4. lib. 2. Paris. in cons. 22. num. 41. lib. 2. Craue in cons. 180. & in cons. 250. & Socin. Iunior in cons. 1. num. 44. lib. 1.* cum dixerunt, † fœminam non posse patris sui familiam conseruare, ex quo nubendo sequuntur familiam mariti: Debet ipsa D. Barbara restituere bona ipsis actoribus masculis; qui apti & idonei sunt conseruare domum & familiam.

Prætendunt etiam prædicti actores Iacobum Sanctum tamquam rebellem fuisse condemnatum: & D. Barbaram venisse contra officium Sancti Georgii, ex quo nupsit D. Ioanni Dueres Gallo hosti Reipub. Genuensis.

Cæterum verius existimo, nullum ius penitus compeтere dictis actoribus.

Et quod attinet ad personas (vt de his prius dicam) D. Stephani, D. Ioan. Hieronymi, D. Iuliani, Anhaldi, Franci. & Nicolai, est clarum & manifestum eos iniuste petere: Cum dictus D. Iacobus testator nullo modo in casu alienationis, vel delicti commissi a Simone hærede, vel eius filiis vocauerit domum & familiam horum actorum: sed alios non alienantes nec delin-
40 quentes suæ propriæ domus & familiæ.

Hoc patet, quia nomen domus † seu familiæ sumitur in genere & specie. Familia in specie, dicitur illa, quæ continet solum descendentes ab ipso testatore. In genere vero quæ comprehendit alios, nempe agnatos & transuersales. *l. pronuntiatio §. familiæ. ff. de verb. signific. & ibidẽ Alciatus & reliqui. & scripsi in cons. 233. num. 15.* Cum autem sumus in dubio, intelligitur testator vocasse familiam in specie; atque ita a se ipso descendentes. *Ita Bart.*
41 *in l. peto. §. fratre. nu. 1. de leg. 2.* cum dixit, quod quando † testator iussit aliquid relinqui in familia, intelligitur de familia ipsiusmet testatoris. *Et Bart. secutus est Socinus Sen. inter Consilia Curtii Sen. in cons. 40. Cum in præsentiarum col. 6. vers. & in primis.* qui de hac facti specie respondit. In Ciuitate Placentiæ plures erant familiæ de Fontana, quæ in genere vnam esse familiam significabant: attamen vna appellabatur Fontana de Paueris, altera de Arcellis: tertia de Maleuicinis: quarta de Bandicis. Testator quidam ex familia de Fontana de Paueris fideicommissum constituit, vt eius bona conseruarentur in familia de Fontana. Respondit Socinus, testatorem sensisse de familia de Fontana in specie, nempe de Paueris: non autem de aliis in genere. *Et Socinum secuti sunt Parisius in cons. 51. num. 10. & in cons. 88. num. 36. lib. 2. & in cons. 1. num. 9. lib. 3. & Socin. Iunior in cons. 97. num. 64. lib. 2. Idem & ego ipse respondi & comprobaui in cons. 30. num.* 41
13. lib. 1. & in cons. 233. num. 17. lib. 3.

Nec repugnat quod † contrarium responderit Hieronym. Gabriel *in cons. 132. num. 58. vers. sed contrarium est verius. lib. 1.* cum dixit, debere intelligi de familia propria testatoris respectu hæredis, qui de aliena familia sit, non de propria testatoris, vt includat solum ab eo descendentes: atque ita de familia effectiue, sed de illa, quæ dicitur contentiue, id est, sub qua continetur ipse testator, vt scilicet comprehendat agnatos, sicque transuersales, qui descendunt ab eodem ascendente, a quo descendit & ipse testator. Non inquam repugnat hæc consideratio: siquidem *Alex. in cons. 213. col. 2. lib. 3. & Decius in cons. 321. num. 8. allegati* a Gabriele, nihil, quod ad rem nostrã pertineat, scripserunt. *Socinus vero Senior in cons. 249. num. 12. lib. 2. ab eodem Gabriele allegatus*; solum negauit, testatorem vocantem familiam, intellexisse de propria ad exclusionem alterius, nempe illius hæredis, quæ erat diuersa: etsi eiusdem quoddammodo nominis. Non tamen dixit Socinus, debere intelligi de familia contentiue, vel effectiue: atque ita an in genere, vel in specie. De hoc enim non erat disputatio suo illo in casu. Satis fuit Socino demonstrare, testatorem sensisse de propria sua familia, nõ autem de illa hæredis.

Præterea, si *Socinus in d. con. 349.* fuisset interrogatus, an testator vocando familiam, intelligendus sit vocasse familiam in specie, vel in genere: certe respondisset idem quod respondit *in d. cons. 40.* inter Consilia Curtii senioris: quod scilicet debeat intelligi, de familia in specie: & sic effectiue. Ita etiam dicimus, † quod quando testator vocat lineam, & sumus in odiosis, vt onere fideicommissi, intelligitur vocasse lineam effectiuam, atque ita a se descendentes: non autem contentiuam, hoc est transuersales. Sic sane Baldus *in cons. 321. statuto cauetur. lib. 1. Ancha. in cons. 95. num. 7. Corne. in cons. 92. col. vlt. & in cons. 198. col. vlt. lib. 3. Socinus Sen. in cons. 33. num. 10. lib. 3. Ruin. in cons. 98. num. 4. lib. 1. Decius in. cons. 379. nu. 4. & 5. Socinus Iun. in cons. 97. num. 66. lib. 2. & Craue. in cons. 656. num. 5. lib. 4.*

Hæc etiam sententia & interpretatio comprobatur ex eiusdem testatoris verbis claris: cum dixit. *E quello che morisse senza herede, l'altro che restasse debba succedere.* Hæc sane verba non possunt intelligi de aliis, quam de descendentibus ab ipso Simone hærede instituto, quos ipse testator prohibuerat alienare. Hæc 44
enim dictio, alter, † refert & ostendit personam similem: sicuti egregie & ad rem respondit *Alex. in cons. 204. num. 4. lib. 2.* Cum dixit, quod si ita dictum est: ita quod vno ipsorum fratrum decedente sine liberis, pars decedentis ad alterũ, vel alios superuiuentem vel superuiuentes perueniat; intelligi debent hæc verba, ad alium, vel alios; de aliis fratribus eiusdem qualitatis, & quorum facta est mentio positiue in ipsa dispositione. Et Alexandrum secuti sunt, *Ruinus in cons. 121. num. 8. & in cons. 144. num. 7. lib. 2. & in cons. 163. num. 13. lib. 3. Paris. in cons. 31. num. 31. lib. 3. Craue. in cons. 885. in fine lib. 5. & Decianus in cons. 24. nu. 60. lib. 1.*

Quo ad personam D. Ioannis Baptistæ etiam actoris vel in libello, nulla est habenda ratio: cum manifeste constet ex genealogia ab ipsismet actoribus producta, eum non esse ex familia de Mari seu ex descendentibus dicti Anhaldi. Non enim ipse D. Io. Baptista legitur in ea genealogia descriptus. Et præterea non potest dici ex ea familia, ex quo prouenit a patre illegitimo, sicque ab infecta radice.

Quo vero ad personam D. Caroli spurii, idem est dicendum quod scilicet nullum ius ei hoc ex capite competat. Et si (vt existimo) prætendat ius quatuor casibus, quorum primus est, ex sua persona tamquã cum fratre præmortuo vocatus ad tertiam partem dominationis Capitis Corsi: secundus est respectu alterius tertiæ portionis relictæ Simoni; ad quam forte admitti vult ipse Carolus ob id, quod vel D. Barbara est insuccessibilis, vel ipsa donauit D. Christophoro genero. Tertius est casus respectu dictæ tertiæ portionis Simonis seu D. Barbaræ, quam actor iste opinatur fuisse priuatã, propterea quod nupsit D. Ioanni Dueres Gallo hosti Reipub. Genuensis. Quartus est casus respectu personę D. Iacobi patris dictæ D. Barbaræ, qui iam anno 1553. fuit condemnatus & bannitus tamquam rebellis Reipub. Genuæ. De singulis his casibus singulatim disserendum est.

Et quod attinet ad primum casum dicendum est, dictum Carolum admitti non debere. Cum pater † non possit instituere filios spurios, qui hæreditatis paternæ incapaces sunt: sed exsistentib. filiis legitimis, vnã solam vnciã totius facultatis relinquere

linquere poteſt. §. *nos igitur. in authent. Quibus modis natura. efficia.*
ſui. vbi glo. & Dd. & declarat Palæctus Cardinalis in commentariis,
de nothis ſpuriisq́; filiis. cap. 38. num. 3. Hodie vero iure ponti-
46. ficio † ſancitum eſt, alimenta his ſpuriis relinqui poſſe. cap. cum
haberet. de eo, qui duxit in matr. quam polluit per adulter. Quæ
quidem pontificia conſtitutio obſeruatur etiam in foro Cæſareo:
ſicuti poſt alios reſponderunt *Ruinus in conſ. 124. num. 12. lib.*
1. in conſ. 98. nu. 4. in conſ. 102. num. 9. & in conſ. 103. in fine.
lib. 3. Decius in conſ. 312. num. 4. & Pariſius in conſ. 26. num. 43.
lib. 3. & tradit etiam late Rolandus in Tract. de lucro dotis q. 94.
col. 1. & 2. Quocirca intelligimus recte iudicaſſe perilluſtres il-
los Protectores ſancti Georgii anno 1521. habito conſilio à Ve-
nerando Collegio Iuriſconſultorum Genuæ; dum pronuntia-
runt, ordinationem, hoc eſt, teſtamentum dicti D. Iacobi circa
baſtardos, fuiſſe & eſſe nullam, & eorum portionem accreſcere
D. Simoni ſoli hæredi prædicti D. Iacobi, ſaluo tamen iure ali-
mentorum debitorũ per dictum hæredem ipſis baſtardis. Quæ
quidem ſententia & hoc tempore, hocq; in iudicio ius facit &
obſeruanda eſt: cum dicatur lata inter eaſdem partes. Si quidem
lata fuit pro D. Simone auo D. Barbaræ reæ nunc conuentæ con-
tra dictos ſpurios, quorũ alter hoc eſt D. Carolus nunc agit. Et du-
47. bium non eſt, quin ſententia † lata proſit & noceat hæredibus &
ſucceſſoribus eorum, pro quibus & aduerſus quos fuit pronun-
tiata. Ita fortiori in caſu ſcripſerunt *Oldra. in conſ. 94. nu. 22.*
Decius in conſ. 445. nu. 29. verſ. ſecundo ad illud. & num. 30. Afflict.
in cap. 1. §. ſi vaſallus il. 2. num. 8. verſ. ſi vero feudum eſt hæredi-
tarium. Si de feudo fuerit contro. inter dom & agn. & Didacus in li-
bro pract. quæſt. cap. 13. num. 5. ad finem.

Nec obſtat ſi dicatur, hanc ſententiam non nocere nunc D.
Carolo, propterea quod anno 1549. inter eum & D. Iacobum
iuniorem patrem D. Barbaræ fuit conuentum & pactum, quod
cum ſæpe pertractauerint ſe conuenire ſuper iure dictæ tertiæ
partis, relictæ ipſis ſpuriis, & non potuerint, quod nullum intel-
ligatur factum præiudicium eorum iuribus: ſed quod ſemper
poſſint ea præſentare Magiſtratibus. Nam reſpondetur, hanc
conuentionem non augere nec minuere iura dicti D. Caroli
nec D. Iacobi, ſeu nunc D. Barbaræ: ſed operari, vt in ſuo ſtatu
perſiſtant. Et propterea non tollitur ſententia iam lata & in iu-
dicatum lapſa. Nec dici poteſt hæc ſententia nulla tanquam
lata contra minores: quia reſpondetur, dictos ſpurios fuiſſe a ſuis
Curatoribus defenſos, & ob id valet. *l. pen. C. ſi aduerſ. rem iud:*
vbi ſolum datur reſt. in integrum læſo, quæ ſane reſtitutio ſic pe-
tita non fuit.

Non etiam obiici poteſt; hanc ſententiam fuiſſe inique latam,
propterea quod lata fuit contra dictos Carolũ & Ioan. Iacobum
tanquam dictos baſtardos & illegitime natos. Cum tamen ma-
nifeſte conſtet, petente patre, eos fuiſſe legitimatos atque pri-
mævis natalibus reſtitutos ſtatim fere poſt conditum teſtamen-
tum hoc eſt die 10. Septembris 1520. Cum tamen teſtamen-
tum fuerit conditum eodem anno, die 18. Maii. quia reſpon-
detur; conſtare, legitimationem illam non fuiſſe eotempore
productam. Sicuti legi poteſt in illo antiquo proceſſu etiam ho-
die reſeruato in archiuio officii Sancti Georgii. Et præterea nu-
nc dicimus dictam legitimationem habere multos defectus.

Et primus quidem eſt; quia non conſtat, quod ille Ioannes de
Statis Hiſpanus, qui tamquam Comes Palatinus legitimationem
illam fecit, auctoritatẽ habuerit legitimandi: Cum tenor ſeu pri-
uilegii Comitatus non fuerit inſertus in ipſo legitimationis in-
ſtrumento: ſicuti inſeri debuit. Cum non credatur Comiti
48. Palatino, ſe habere legitimandi priuilegium, niſi illud oſtendat.
Ita poſt alios reſpondit *Pariſ. in conſ. 2. num. 8. in conſ. 3. nu. 10.*
in conſ. 4. nu. 6. in conſ. 12. nu. 132. & in conſ. 14. nu. 57. lib. 2. & idẽ
conſuluit Decianus in conſ. 91. nu. 3. lib. 4. vel ſaltem notarius roga-
tus de ipſa legitimatione atteſtari debuit, ſe illud vidiſſe ſicuti aſ-
ſeruit vidiſſe & legiſſe mandatum procuratoris dicti D. Iaco-
bi patris, ad impetrandum illam legitimationem.

49. Secundus eſt defectus huius † legitimationis: quia in ipſa im-
petratione dictæ legitimationis non fuit narrata & expreſſa qua-
litas natiuitatis filiorum, an ſcilicet eſſent ſimpliciter naturales,
vel ſpurii, vel inceſtuoſi: ſicuti narrari & exprimi debuit, alio-
qui legitimationis conceſſio & priuilegium ſubreptitium red-
ditur: ſicuti affirmarunt *Baldus in l. cum, quam. num. 36. C.*
de fidei com. Felinus in cap. poſtulaſti col. 6. verſ. quinta & vltima
declaratio. de reſcript. Ripam in l. ex facto §. ſi quis rogatus. illat. 1.
num. 3. ff. ad Trebell. Socinus Sen. in conſ. 47. num. 26. & num.
46. lib. 4. Decius in conſ. 579. num. 4. Pariſius in conſ. 15.
num. 55. lib. 2. qui latiſſime declarat, Socinus Iunior in conſ. 79. nu.
38. lib. 3. Portius Imol. in conſ. 106. num. 45. & num. 51. &
Rolandus in conſ. 89. num. 42. lib. 1. & idem ego ipſe ſcripſi in lib. 2.
de arbitrariis iudicum. caſu 205. num. 3. quo loco poſt Pariſium
ſupra commemoratum dixi, legitimationis reſcriptum omnino
hanc ob cauſam vitiari.

Tertius eſt defectus huius † legitimationis: quia in eius impe- 50.
tratione non fuit expreſſa qualitas matris, an ſcilicet eſſet vilis, vel
nobilis. *Ita ſcripſi in d. lib. 2. de arbitrariis iudicum. caſu. 203.*
num. 7. poſt Ruinum in conſ. 66. num. 27. in lib. 3.

Quartus eſt defectus: quia † non fuit expreſſum & narratum; 51.
quod ipſe D. Iacobus pater dictorum ſpuriorũ, non poterat tunc
tempore petitæ legitimationis ducere in vxorẽ matrẽ dictorum
filiorum: ſicuti narrandum & exprimendum eſſe ſtatuit Iuſtinia.
in §. ſi quis vero non habens. in auth. quibus modis natura eff. legit. &
in ſpecie Baldus in cap. illud. num. 3. de præſumtio. Antonius Roſel-
lus in Tract. de legitimatione lib. 2. tit. de cauſa formali legitimatio-
nis. num. 1. Ludouicus Sardus in Tract. legitimationum in tit. de le-
gitimatione per reſcriptum q. 5. Cæpolla in cautela 221. Marſilius in
ſing 130. Iaſon in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. num. 107. ff. de li-
beris & poſth. Didacus in epitome de ſponſalibus, in ſecunda parte cap.
8. §. 9. num. 5. & noue Ludouicus Molina in lib. 3. de Hiſpano.
primogeniis cap. 3. num. 39. qui & alios recenſet, & inquit eſſe
diligenter aduertendum & conſiderandum: quia ex hoc defectu
poterunt quamplures legitimationes corruere.

Quintus eſt † defectus huius legitimationis: quia facta fuit 52.
abſentibus dictis Carolo & Io. Iacobo legitimatis; quorum præ-
ſentia & conſenſus omnino requirebatur. *§. generaliter. in auth.*
quibus modis natura. eff. ſui & reſponderunt in ſpecie Decius in
conſ. 661. num. 10. & Brunus in conſ. 15. col. 2. verſ. tertio vide-
tur iſta, quos ſecutus eſt Oſaſcus in deciſ. 119. num. 22. qui qui- 53.
dem num 23. ſubiunxit, † quod licet legitimatio poſſit a legiti-
matis abſentibus ratificari: attamen ratificatio ipſa fieri debet
tempore, quo fieri poſſit ipſa legitimatio, hoc eſt viuo patre le-
gitimatorum. Id quod non conſtat factum in caſu noſtro. *Imo*
adiunxit Oſaſcus in d. deciſ. 119. num. 25. quod & ſi concedi-
mus, ratificationem fieri poſſe poſt mortem patris legitimato-
rum, & illam reconualidare legitimationẽ: attamen illa non re-
trotrahitur, in præuidiciũ eorum, quibus iam quæſitũ eſt ius
morte prædicti patris. Atque ita in caſu noſtro non potuit re-
trotrahi in præiudicium Simonis filii legitimi.

Non etiam obſtat quod obiicitur, etiam admiſſo, dictos filios
non fuiſſe legitimatos, atque ita exſtitiſſe illegitimos: attamen
potuiſſe ſuccedere, ſtante ſtatuto Corſicæ, quo illegitimi poſ-
ſunt ſuccedere ex teſtamento: Nam vno verbo reſpondetur,
non conſtare de aliquo ſtatuto ita diſponente. Non enim ſta-
tuti nomen tribui poteſt illi ſcripturæ ſic ab actoribus productæ,
cum liber ille non habeat caput, nec finem. Et in facto mihi
præſupponitur, nullam fidem poſſe adhiberi dictæ ſcripturæ
pro ſtatuto exhibitæ.

Secundus eſt caſus prætenſionis dicti Caroli actoris circa
hoc teſtamentum Iacobi ſenioris, reſpectu ſcilicet illius tertiæ
portionis relictæ a dicto teſtatore Simoni filio legitimo: ad
quam portionem forte vult admitti Carolus iſte, vel quia D. Bar-
bara eſt inſucceſſibilis: vel quia ipſa donauit D. Chriſtophoro
genero.

Verum exiſtimo, quod nec etiam hoc in caſu ius aliquod ha-
beat Carolus. Quandoquidem dicere non poteſt ipſe Caro-
lus, eueniſſe aliquem caſum ſucceſſionis, ob id, quod D. Barba-
ra dicatur inſucceſſibilis. Nam teſtator ita dixit. *E quello che*
moriſſe ſenza herede l'altro che reſtaſſe debba ſuccedere. Hæc ver-
ba non excludunt D. Barbaram, ſed eam admittunt: Cum ſub
illo nomine heredis, ita † fœminæ hæredes, vt maſculi contineñ- 54.
tur: *vt tradunt Alex. in l. ſed ſi hac §. liberos. col. 1. ff. de in ius vo-*
ca. Decius in conſ. 32. numero 2. & Gozad. in conſ. 20. numero 7.
qui loquuntur fortiori in caſu, quando ſcilicet fuit dictum, filiis
& hæredibus: vt non obſtante illo nomine, filiis, maſculi-
no, intelligatur illud nomen, heredibus, etiam de fœminis.
Præterea, admiſſo citra veri præiudicium, quod D. Barba-
ra dici non poſſet comprehenſa ſub illis verbis *ſenza, herede;*
non tamen ex hoc ſequitur, quod dictus Carolus debeat ad-
mitti: Cum ipſe non ſit ex vocatis & comprehenſis ſub illis
verbis ſubſequentibus, *l'altro che reſtaſſe debba ſuccedere.*
cum verba hæc loquantur de filiis & deſcendentibus ipſiuſmet

Simonis instituti in tertia illa portione. Et ideo cum ex ipso Simone natus sit tantúmodo Iacobus Iunior, & ex eo D.Barbara, dicendum est ipsam solam esse hæredem: non autem dictum Carolum.

Non etiam potest dictus Carolus dicere, se velle succedere ob id, quod D. Barbara alienauit bona extra familiam, dum ea donauit D.Christophoro genero. Nam respondetur multis modis.

Primo, quod cum D.Barbara sit vltima ex filiis & descendentibus dicti Iacobi senioris testatoris, atque ita nullus alius exsistat masculus vel fœmina ex eo descendens, iure potuit alienare hæc bona. Ita respondit omnium primus *Castrens. in cons.* 1. *Videtur dicendum. lib.* 2. quem secuti sunt *Iason. in l. filiusfamil.* §. *diui. in secunda lectura num.* 82. *ff. de leg.* 1. *& ibidem Ripa. num.* 17. *Crottus in cons.* 13. *num.* 2. *Decius in cons.* 182. *num.* 3. *& in consil.* 511. *num.* 6. *Parisius in consil.* 22. *num.* 53. *lib.* 3. *Tiraquellus in Tract. de retractu consang.* §. 26. *gloss.* 1. *num.* 10. *Natta in consil.* 145. *num.* 19. *& in cons.* 470. *num.* 3. *& Roland. in cons.* 25. *num.* 18. *lib.* 1.

Secundo admisso citra veri præiudicium, quod D. Barbara alienare non potuisset: attamen D.Carolus iste admitti non possit ad recuperationem & successionem horum bonorum. Quandoquidem testator in casu alienationis voluit bona peruenire ad illos de domo. Atqui Carolus dici non potest ex domo testatoris, † ex quo est illegitime natus, sicuti tradunt *Bart. in l. tutelas. ff. de*
54 *capit. min. & in l. pronunciatio.* §. *familiæ. ff. de verb. signif.*

Non ergo D. Carolus tamquam ex familia & domo testatoris admitti debet.

Tertio accedit, quod dictus D.Carolus vna cum eius fratre D. Io.Iacobo iudicatus fuit inhabilis a Dominis Protectoribus Sancti Georgii, ad succedendum dicto Iacobo seniori eorum patri. Et propterea non potest D.Carolus succedere hoc in casu, alioqui indirecte consequeretur, quod directe consequi † non po-
55 tuit; quod dicendum non est, *iuxta cap. cum quid. de reg. iuris in* 6.

Tertius est casus prætensionis dicti D.Caroli actoris circa hoc testamentum Iacobi senioris, respectu scilicet illius tertiæ portionis relictę a testatore dicto Simoni filio, ad quam portionem forte vult admitti Carolus iste; quia D. Barbara nubendo D. Ioanni Dueres Gallo, hosti Reipub. Genuensis, contrauenit voluntati & dispositioni testatoris, qui mandauit dicto Simoni & eius hęredibus, ne possent ire, hoc est, delinquere, contra officium sancti Georgii: & casu quo aliqui ex ipsis hæredibus delinquerent, quod essent priuati portione bonorum sibi relicta, & illa deferretur aliis.

Cæterum nec hoc in casu ius aliquod prætendere potest D. Carolus in his bonis.

Primo, quia D.Barbara nubendo D.Ioanni Dueres Gallo, hosti Reipubl. Genuensis, non dicitur venisse contra, id est, deliquisse aduersus officium Sancti Georgii: seu ipsam Rempublicam Genuæ. Cum enim (vt in facto præsupponitur) dictus Dueres occupasset insulam Corsicæ, & in ea dominaretur, non erat in potestate dictæ D.Barbaræ resistere voluntati dicti Dueres, & eum recusare habere in virum: & propterea non dicitur † deliquisse,
56 cum metu contraxerit. Ita ad rem prope respondit *Imola in cons.* 34. *in secundo dubio*; cum dixit; quod si incolæ castri metu com-
57 pulsi defecerunt, hoc est (vt nostri loquuntur) rebellarunt a ciuitate cui suberant, non possunt dici proprie rebelles: sed omnino excusantur. Et in specie magis respondit *Ruinus in cons.* 23. *num.* 8. *lib.* 1. Ducem Grauinæ, qui relicto Cæsare, cuius erat vasallus, ad Gallos, Cæsaris hostes se contulit, non incidisse in crimen læsę maiestatis, ob id quod metu a Gallis, qui eius bona occupabant, incusso, coactus fuit Cæsarem deserere, & pro rerum suarum defensione ad Gallos ire. Et de eadem facti specie interrogati idē respōderunt *Decius in cons.* 624. *n.* 8. *& in cōs.* 690. *& Gratus in cons.* 5. *n.* 36. *&* 37. *lib.* 1. *Vide etiam Alciatus in resp.* 167. *in proposita quæstione. n.* 6. *vers. & confirmatur hæc opinio &c. secundum antiquam impressionem Lugdunensem* respondit. Leoninum Biliam Mediolanensem non commisisse crimen aliquod læsæ maiestatis aduersus Ducem Mediolani, tametsi fuerat secutus Gallos Ducis hostes, vt bona sua recuperare & defendere posset. *Ita etiam egregie Gramma. in decis.* 8. *rapinæ censuit*, Ciuem Neapolitanum, qui ob periculum amissionis bonorum secutus fuerat partes Gallorum hostium Regis Neapolitani, non incidisse in crimen læsæ maiestatis: sed excusari meruisse: cum non dolo & sponte id fecerit: sed coacte, ne bona amitteret. *Et ibidem n.* 16. *&* 17. *subiunxit Gramma.* hoc, quod ad rem nostram maxime pertinet, obiici non posse, quod nullus reipsa illatus appareat metus: † quia (inquit Gramma.) re- 58
spondetur, satis dici illatum fuisse metum, quia iuste timere debet ille, qui subest tyranno & potenti, cuius voluntati & mandatis nō parere periculosum valde est. Et non debet, (inquit Gramma.) expectare periculum: & sic se periculo committere: vt tradūt *Inno. & Baldus in cap.* 1. *extra. quod metus causa. & Alex. in consil.* 99. *lib.* 3. Hinc egregie dixit *Lucas de Penna in l. si coloni. C. de agricol. & cens. lib.* 11. quod sufficit, timere saltem probabiliter, etiamsi non iuste. Et licet (subiungit Gramma.) iudicis arbitrio † relinquitur, 59
quis dicatur iustus vel iniustus metus: attamen metus siue iustus siue † iniustus sit, excusat a culpa: vt tradit *glo. in l. si quacunq. ff. ad* 60
legem Aquil. in l. 3. §. *armis. ff. de vi & vi arma. & in* §. *recuperandæ. instit. de interdictis.* Hanc quoque sententiam in specie multis rationibus & argumentis comprobauit idem *Grammat. in cons.* 13. *& in cons.* 31. *in Criminalibus. qui videndus omnino est.*

Secundo, admisso citra veri præiudicium, quod D.Barbara nubendo dicto D.Ioanni Dueres deliquisset contra Rempub. attamen tum ob generale indultum a Repub. Genuæ concessum toti insulæ Corsicæ: tum etiam ob ei concessam ab ipsa Republ. inuestituram, & admisso eius iuramento fidelitatis, dicitur liberata ab omni pœna criminis.

Nec obstat si dicatur, quod licet † Princeps suo indulto & gratia 61
remittet pœnam criminis, vel capitalem, vel pecuniariam fisco delatam: non tamen dicitur remittere pœnam acquisitam parti: sicuti post alios tradunt *Iaso. in l. venia. n.* 6. *C. de in ius voca. & ibid. Dec. n.* 9. *Barb. in cons.* 27. *col.* 3. *lib.* 2. *in cons.* 11. *col pen. lib.* 4. *Gomes. in* §. *pœnales. n.* 30. *instit. de actio. Sic etiā responderunt Paris. in cons.* 1. *n.* 2. *lib.* 4. *Ruinus in cons.* 167. *num.* 20. *lib.* 1. *in cons.* 13. *n.* 1. *in cons.* 60. *num.* 7. 8. *& in cons.* 153. *num.* 1. *lib.* 5. *Grammat. in cons.* 34. *num.* 2. *in criminalibus, & in voto. vlt. col. vlt.*

Nam respondetur, quod cum † indultum & remissio crimi- 62
nis seu pœnæ eorum, qui deficiendo a Republica Genuensi, deliquerunt, fuerint concessa ob publicam vtilitatem, vt insula illa Corsicæ pacata redderetur, censeri remissam etiam omnem pœnam & omne ius, quæsitum priuatis ex persona dictorum delinquentium. *Ita in specie Decius in cons.* 520. *col.* 5. *&c.* respondit. gratiam & remissionem concessam a Repub. Florentina rebellibus subditis ob defectionem, intelligi concessam etiam respectu iuris quæsiti priuatis, atq; ita priuatorum ius censetur remissum. Comprobatur hæc sententia auctoritate *Baldi in cap.* 1. §. *sententia quo q. de pace Constantiæ.* cum dixit, quod pace facta, † rescindi 63
debent sententiæ contra rebelles, occasione rebellionis: Et subiunxit *idem Baldus in d. cap.* 1. §. *possessiones. num.* 2. possessiones quæ possidebantur ante tempus belli, pace ipsa facta, restitui debere antiquis possessoribus. Et Baldum secuti sunt *Afflictus in c.* 1. *in sexto notabili. in tit. hic finit lex. Feder. Bossius in Tract. causarum criminal. in tit. de restitutio. quæ fiunt a Principe num.* 8. *& Rolandus in cons.* 1. *num.* 117. *&* 118. *lib.* 3. *Ita quoq; Calcan. in cons.* 52. *in fine, respondit*, gratiam & remissionem pœnæ rebellionis, concessam ob publicam vtilitatem, operari, vt bona rebellium in alium translata restitui debeant ipsis rebellibus gratia donatis & restitutis.

Tertio admisso citra veri præiudicium, quod D. Barbara deliquisset & restituta non esset: attamen adhuc Carolus actor nō potest prætendere ius aliquod, quia ipse non est vocatus a testatore hoc in casu, quando scilicet Simon, vel vnus ex eius descendentibus deliquisset contra Rempub. sicuti demonstraui supra in secūdo argumento præcedentis casus.

Quartus est casus prætensionis dicti D. Caroli actoris circa hoc testamentum D.Iacobi Senioris, respectu scilicet illius tertiæ partis portionis, relictæ a testatore dicto Simoni filio, ad quam portionem forte vult admitti actor iste: quia D. Iacobus iunior pater D.Barbaræ anno 1553. fuit tamquam rebellis Reipub. Genuæ damnatus & bannitus: & propterea dicitur amisisse bona ei relicta a dicto testatore.

Verum nec hoc in casu ius aliquod habet actor iste. Quandoquidem (vt dixi statim supra) etiam si concedimus Iacobum iuniorem deliquisse contra Rempublicam: non tamen D. Carolus actor prætendere potest ius aliquod, ex quo non fuit vocatus a testatore. Non repeto sæpius dicta.

Concludo itaque absoluendos & omnino liberandos esse illustres Dominas Barbaram & Magdalenam, ac illustrem D. Christophorum Taliacarnem ab hac actorum, qui nullum ius fouent molestia.

Iacobus Menochius I. C.

STAL-

SVMMARIA.

1 *Clausula constituti operatur translationem possessionis naturalis & ciuilis.*

2 *Constitutum ex persona donatoris an non operetur ob id, quod possessio tempore euenientis conditionis esset apud donatarium 3.4.5.*

4 *Constitutum conceptum sub conditione, quæ deinde purificatur post mortem constituentis, atque ita tempore quo deficit extremum, a quo conditio ipsa retrotrahitur, vt dicatur ex eo constituto possessio translata.*

5 *Verba, ex nunc, prout ex tunc, operantur vt dispositio, in qua ponuntur, retrotrahatur ad tempus actus. Et n.6.*

7 *Per constitutum non transfertur possessio apud alium exsistens.*

8 *Per constitutum an transferatur possessio in alterum, præsente & consentiente possessore & domino.*

9 *Constitutum expressum, quo, quis constituit se tenere & possidere nomine alterius, operatur possessionis translationem.*

10 *Pactum & stipulatio pro aliquo simpliciter facta, comprehendit etiam eius heredes.*

11 *Constitutum simpliciter pro donatario & similibus factum a donante, censetur factum etiam pro ipsius donatarii heredibus.*

12 *Constitutum sequitur contractum super quo apponitur. Et num.30.*

13 *Constitutum non transfert possessionẽ rei feudalis vel emphiteuticæ, alienari prohibitæ.*

14 *Pœna alienantis censetur remissa, cum facta est alienatio permissione eorum, quorum interest non alienari.*

15 *Statuti dispositio prohibens contrahere, nisi obseruatis certis solemnitatibus, quomodo sit accipienda.*

16 *Solemnitatum defectus a tertio opponi non potest.*

17 *Exceptio de iure tertii non potest opponi, nisi sit exclusiuum ipso iure.*

18 *An exsistẽte suspicione aliqua fraudis & simulationis, clausula cõstituti illam tollat & diluat.*

19 *Constitutum nullam vim habet quando contractus super quo apponitur est nullus.*

20 *Notarii stipulatione absentis nomine facta, non acquiritur possessio aut dominium absenti, nisi accedat eius ratificatio.*

21 *Dominium rei non acquiri absenti stipulatione notarii, nisi absens ipse ratum habeat. Contra sentientes referuntur. nu.22.*

23 *Possessionem non acquiri absentis stipulatione notarii, nisi absens ipse ratum habeat. Dissentiunt. nu.25.*

24 *Procurator non potest per actum fictum, vt est constitutum & precarium, acquirere possessionem suo principali.*

25 *Dominium rei legatæ statim mortuo testatore transit in legatarium. Et num.26. Possessio non item.*

27 *Dominium statim in Ecclesiam transit ex contractu cum ea celebrato. Possessio non item. 28.*

29 *Dominium in heredem adita hereditate statim transit, non autẽ possessio.*

31 *Donatio sub modo facta, modo non secuto, irrita fit.*

32 *Dispositio collocata in aliquem ratione alicuius qualitatis, cessat cessante qualitate, & locum habet in eo, quo verificatur qualitas.*

33 *Periurium non transit in heredem.*

34 *Actus contra iuramentum factus valet, etiamsi contraueniens efficitur periurus.*

FACTI SPECIES.

Illustrißimus D. Maximilianus Stampa, primus Marchio Soncini, cum filiis careret, & haberet Illustriß. D. Hermetem fratrem sacris initiatum, impetrauit a Cæsarea Maiestate facultatem nominandi heredem & successorem in feudo & Marchionatu Soncini.

Anno 1540. præfatus D. Maximilianus nominauit Illustr. D. Comitem Iacobum Stampam. Deinde Illustr. D. Annæ vxori suæ, ea viuente, & donec vidua permansisset, donauit omnia bona, ea vero decedente, vel nubẽte, voluit bona ipsa omnia restitui dicto D. Comiti Iacobo nominato, ac eius filiis & descendentibus.

Postmodum anno 1543. præfatus D. Maximilianus mutauit prædictam nominationem, & priore loco voluit succedere debere D. Hermetem fratrem, ad seculum dispensatione Apostolica reuersum, & eius filios & descendentes. Decedente vero Hermete sine filiis, voluit succedere dictum D. Comitem Iacobum iam eo anno 1540. nominatum. Et pro maiori cautione dicti D. Hermetis ipse Maximilianus dicta omnia eius bona, mortua dicta D. Anna vxore, vel ea nubente, dedit & donauit irreuocabiliter inter viuos ipsi D. Hermeti, ac filiis & descendentibus suis. Et dicto casu, ex nunc prout ex tunc &c. transtulit & transfert (ita ad verbum scriptum est in donationis instrumento) in præfatum eius fratrem præsentem &c. plenum dominium & plenam possessionem ipsorũ bonorum donatorum, ita ut posit propria auctoritate ea intrare & apprehendere. Et hæc cum solemnibus cessione iurium & actionum, constitutione missi & procuratoris in rem suam. &c. & particulari constituto.

Hanc secundam nominationem & donationem expresso consensu confirmauit præfata D. Anna vxor dicti D. Maximiliani donatoris. Quæ quidem pro maiori validitate dictæ donationis, quatenus expediret, se constituit ex nũc prout ex tunc posidere nomine dicti D. Hermetis, eueniente casu prædicto, quod dicta bona peruenirent in ipsum D. Hermetem. Et declarante ipsa D. Anna, se velle, quod tale constitutum a se ipso omnimodum sortiatur effectum paulo ante & præambula hora mortis suæ, vel paulo ante transitum ad secunda vota.

Mortuo dicto D. Maximiliano donatore, decessit & D. Hermes donatarius & nominatus, relicto Illust. D. Maximiliano filio, ac etiam adhuc superstite dicta D. Anna vxore.

Decesit pariter prædictus D. Comes Io. Iacobus relicto D. Comite Franc. eius prætenso filio. Et tandem decesit dicta D. Anna. Post cuius mortem exorta est contentio inter d. D. Maximilianum filium D. Hermetis, & dictum D. Fran. Et ne scandala orirentur, excellentiß. Senatus Mediolanensis possesionem dictorum bonorum ad se euocauit.

Dubitari nunc contingit, quorum alter mitti debeat in possesionem dictorum bonorum, an dictus D. Fran. vel potius dictus D. Maximilianus?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXXIII.


Cum nulla apud me probabilis sit dubitatio, quin
Illust. D. Marchio Maximilianus mitti, vel verius
manuteneri debeat in possessione dictorum bo-
norum donatorum, commemorabo primum ra-
tiones & argumenta, quibus in hanc ductus sum
sententiam: Deinde mea pro virili satisfaciam his, quæ pro dicto
Illust. D. Comite Francisco considerata fuerunt.
Primo mitti vel verius conseruari debere D. Marchioné pos-
1 sessorem, suadet clausula illa constituti. † Quę quidem operatur
translationem possessionis naturalis & ciuilis. *l. quædam mulier. ff.*
de rei vindic. & l. quod meo. ff. de acquir. possess. & vtroq; in loco Do-
ctores. & copiose Tiraquellus in tract. de constituto. in præfatione. n. 2.
2 qui permultos huius sententiæ Doctores commemorat. Nec re-
pugnat, quod D. Hermes & eius descendentes sint secundi do-
natarii: cum ipse donãs iam prius donasset D. Annæ vxori. Et ideo
videtur, quod omnis possessio fuerit radicata in ipsam D. Annam
primam donatariam, & consequenter donator non potuit con-
stituere se possidere nomine D. Hermetis secundi donatarii, cum
tempore mortis dictæ donatariæ ipse donator constituens non
possideret, sicuti in specie fere decidit *Guido Papa in q. 512. col. 2.*
vers. sed moriente &c. quem secuti sunt Tiraquell. in tract. de consti-
tuto. in secunda parte. in ampl. 30. & Alciat. in resp. 578. n. 1. & Cas-
san. in cons. 53 n. 67.
3 Huic obiectioni respondetur primo, quod D. Maximilianus
donator, tempore donationis cõstituit se possidere subordinare,
primo p D. Anna, & ea mortua p D. Herm, et eatq; ita actus cõ-
stituti collatus non est post mortem, sed effectus & exsecutio. *Ita*
respondit Oldra. in cons. 114. col. vlt. vers. sic dico. & Oldradum pro-
barunt Dec. in cons. 247. col. 2. vers. vlterius. Tiraquell. in d. tracta. de
constituto. in tertia parte. limit. 2. n. 18. Natta in cons. 453. n. 3. Hier.
Gabr. in d. cons. 141. nu. 4. lib. 1. & Osascus in decis. 85. n. 17. in fine.
Respondetur secundo, in d. constituto apposita fuisse illa ver-
4 ba, † *ex nunc, prout ex tunc*, quæ operantur, vt dispositio, in quã
ponuntur, retrotrahatur ad tempus actus. Ita in specie *Alexand.*
in cons. 83. n. 6. vers. confirmatur hac, lib. 2. Guido Papa in q. 268. qui
in terminis donationis conditionalis loquitur. *Iason in l. quoties in*
primo notab. C. de rei vind. cons. 147. n. 2. vers. secundo posset respon-
deri. lib. 1. Cassa. in cons. 53. n. 65. & in cons. 68. n. 5. Ripa in l. 1. n. 5. ff.
de pign. Neguz. in tract. de pignor. in secunda parte. membro secundo.
n. 4. Tiraquell. in dicto Tract. de constituto. in tertia parte. limit. 2. nu.
15. Natta in cons. 453. n. 6. Purpur. in l. lecta. n. 37. ff. si certum peta.
Rebuff. in l. mulieris. §. desinere. ff. de verb. signif. & Hieron. Gabriel.
in d. cons. 141. nu. 4. lib. 1. Et huius quidem sententiæ ea est ratio,
5 quia hęc verba, ex nũc, prout † ex tunc, sunt eius roboris, vt dispo-
sitio, in qua ponuntur, retrotrahatur ad tempus actus, vt tradunt
glo. in l. 1. C. de codicil. vbi inter alios Iason. & latissime Tiraquell. in
tract. de retract. conuentionali. §. 2. glo. 1. num. 86.
Nec repugnat declaratio *Decii in cons. 247. col. vlt. vers. non ob-*
stat quod dicit, cum dixit, responsum *Alexandri* intelligi, quando
extrema sunt habilia: secus vero quãdo ambo, vel vnũ saltẽ est in-
habile: sicuti inhabile est extremũ a quo, nempe quia is, qui fecit
constitutũ tẽpore purificatæ cõditionis, vt hic mortua D. Anna,
non reperitur in rerum natura, sicuti non exstitit D. Maximilia-
nus donator & constituens. Et declarationem hanc multis argu-
mentis comprobauit ipse Decius *in d. cons. 247. col. 2. vers. non ob-*
stat quod post talem. &c. Nam respondetur, aduersus hanc Decii
considerationem sensisse magnam partẽ eorum, quos supra re-
tulimus. *Ita sane Alex. in d. cons. 83. n. 6. lib. 2. Guido Papa. d. q. 268.*
& manifeste Crottus in l. si is, qui pro emtore. nu. 206. vers. fallit hac
6 *conclusio. ff. de vsucap.* cum dixit, quod quando constitutum fuit †
conceptum sub cõditione, quæ deinde purificatur tempore, quo
iam is constituens decessit, atque ita tempore quo deficit extre-
mum a quo, conditio ipsa retrotrahitur, vt dicatur ex eo cõstitu-
to translata possessio. *atque ita Crottus intellexit Alex. in d. cons. 83.*
Et præterea infra in tertio argumento ostendemus hanc Decii
considerationem casui nostro non obesse.
Secundo, dato citra veri præiudicium, quod constitutum
ex persona D. Maximiliani donatoris, non possit operari ob id,
quod possessio tempore euenientis conditionis esset apud D.
Annam donatariam: attamen potuit habere effectum ob con-
sensum ipsius D. Annæ, *vt docuit Butrius in cap. Cum venissent*
n. 13. vers. inquantum supra dixi. de restit. spolia. Cum dixit, quod,
etsi per constitutum † non transfertur possessio apud alium exsi- 7
stens: sicuti latissime multorum auctoritatibus comprobauit *Ti-*
raquell. in d. tract. de constituto. in tertia parte. limit. prima. n. 1. & 2.
attamen (inquit Butrius) consentiente ipso possessore, constitutũ
operatur possessionis translationem. Idem sensit Alciatus *in resp.*
99. Tam diligenter & copiose. n. 3. secundum impressionem antiquam
Lugdun. & Tiraquell. quem statim referam.
Nec obstat responsum *Corn. in cons. 5. lib. 2. & in cons. 183. lib. 3.*
cum dixit, per constitutum † non transferri possessionem in al- 8
terum, etiam prȩsente & consentiente possessore & domino, quẽ
visus est sequi *Tiraquell. in d. tract. de constituto. in tertia parte. limi.*
prima, n. 12. Nam respondetur a Corneo dissentire *Butrium &*
Alciatum supra commemoratos, dissentit etiam *Tiraquell. in d.*
tract. de constituto. in tertia parte. limit. 13. in fine. qui commemo-
ratis prius Cornei responsis, subiunxit, illa nõ procedere, ex quo
constitutum factum a non domino & non possessore, præsente
domino possessore operatur eandem vim & effectum cõtractus,
ac si ipsemet dominus se constituisset possidere. Et ratio, qua
motus est Corneus, si recte perpendatur, leuis est.
Tertio comprobantur prædicta ex eo, quod etsi concedimus
tacitum consensum D. Annę non operari possessionis translatio- 9
nem: attamen id operatur † expressum ipsum constitutum, quo
dicta D. Anna constituit se tenere & possidere nomine D. Her-
metis. Ita responderunt *Bald. Rayner. Argentin. & Ricard. Salycet.*
dum subscripserunt responso Aloysii de Lucis, vt est inter consilia Bal-
di in cons. 436. Quidam creditor habens. col. 2. vers. nam primo præ-
supponitur. lib. 3. & hos secutus est Tiraqell. in d. tract. de constituto.
in secunda parte ampl. 22. Et hoc casu euitatur illa consideratio
Decii in d. cons. 247. col. pen. vers. non obstat quod dicit. &c. Non e-
nim hoc in casu deficit extremum a quo: cum ipsamet D. Anna
domina possidens, se constituerit possidere nomine D. Hermetis
eueniente casu suæ mortis, vel transitus ad secundas nuptias, sicu-
ti D. Maximilianus donator disposuit. Nec repugnat, quod in hoc
constituto facto a D. Anna, non fuerit facta mentio filiorum &
descendentium D. Hermetis: & ideo personæ nõ nominatæ hoc
constitutum prodesse minime posse videtur.
Nam respondetur, D. Marchionem Maximilianum nunc se-
cundum fuisse esseque D. Hermetis patris hæredem, & propter-
ea constitutum factum a D. Anna ad commodum & vtilitatem
D. Hermetis, censetur factum etiam ad vtilitatem D. Maximiliani
hæredis: cum pactum † & stipulatio pro aliquo simpliciter facta, 10
comprehendat etiam eius hæredes. *l. si pactum. ff. de probatio. &*
copiose disserui in commentariis, de præsumtionibus lib. 3. præsumt.
47. Et in specie, constitutum † simpliciter pro donatario & simi- 11
libus factum a donãte, censeri factum etiam pro ipsius donatarii
hæredibus, vt scilicet in eos transeat ipsa vis vtriusque constituti
affirmarunt post *Castrens. & alios Tiraq. in d. tract. de constituto*
in secunda parte. in 12. ampliat. & Didacus Couuar. in lib. 3. varia.
resolut. cap. 15. n. 1. & 2. 12
Respondetur secundo, constitutum huius esse † naturæ, vt se-
quatur contractum, super quo apponitur, vt responderunt *Ang.*
in cons. 373. Decius in cons. 247. & Gratus in cons. 69. lib. 1. & a-
lios refert Tiraquell. in d. tract. de constituto. in secunda parte. ampl.
15. & limit. 7. n. 6. Et illis accedunt Bero. in cons. 56. n. 36. lib. 1. &
Crauet. in cons. 846. n. 2. Atqui donatio a D. Maximiliano primo
D. Hermeti fratri facta, & consensus D. Annę adhibitus, censetur
adhibitus non solum pro ipso D. Hermete, sed etiam pro eius fi-
liis & descendentibus: sicuti manifesta sunt donationis verba. Er-
go dicendum est pariter, constitutum a D. Anna adhibitum esse
etiam pro filiis & descendentibus D. Hermetis.
Non etiam obstat, quod cum D. Anna donatrix prohibita fue-
rit alienare sub pœna amissionis donationis. Et ideo quemadmo-
dũ non potuit D. Anna suo consensũ alienare dominium: ita nec 13
possessioné mediante cõstituto, sicuti constitutũ † non transfert
possessioné rei feudalis, vel emphyteuticæ alienari prohibitæ, vt
late tradit *Tiraq. in tr. de constituto. in 3. parte. limit. 26. & late Rola.*
in cons. 51. n. 26. lib. 2. & Palaez de maioratu. parte 4. q. 18. n. 3. Nã
respõdetur primo, D. Annam fuisse prohibitam alienare ab ipso
D. Maximiliano marito donatore, qui dum deinde voluit, ipsam
D. Annam consentire nouæ donationi a se factæ D. Hermeti fra-
tri post ipsius D. Annæ mortem, dicitur etiam remisisse pœnam
amissionis a se impositam dictæ D. Annæ alienanti. Sic sane dici- 14
mus, pœnam priuationis fideicommissi † & emphyteusis contra
alienantem

alienantem censeri remissam, cum facta est alienatio permissio-
ne & consensu domini emphyteusis, & eorum, quibus fideicom-
missum erat restituendum: sicuti de vtroque tradit *Petra in tract. de fideicommissis.q.8.n.324.*

Respōdetur secundo, quod D. Anna fuit prohibita alienare
pro commodo & vtilitate secundi donatarii, qui post eius mortē,
vel transitum ad secunda vota successurus erat. Quo casu potuit
D. Anna consentire D. Maximiliano donatori, reuocanti dona-
tionem factam D. Comiti Iacobo, & transferenti in D. Hermetē
fratrem: cū ita facere licuerit ipsi donatori, iuxta tradita *a Bart. & alius in l. qui Roma. § Flauius. ff. de verb. obliga. & in specie declaraui in cons. 92. n. 74. lib. 1.*

Non etiam obstat, D. Annam consentire non potuisse: cum
solemnitates statutariæ & requisitæ in contractibus mulierum
non interuenerint, quo casu ex cōstituto possessio non transfer-
tur, vt tradunt Doct. in *l. 1. §. si vir. ff. de acquiren. possess.*

15 Nam respondetur primo, quod dispositio statuti † prohibens
cōtrahere, nisi obseruatis certis solenitatibus, intelligitur, quan-
do is contractus potest ita esse damnosus, vt vtilis ipsi contrahen-
ti; secus vero quando certum & clarum est, vtilem omnino esse.
Ita tradunt Roma. in l. mutum. §. vlt. ff. de acquiren. hæred. & in cons. 453. n. 4. Ias. in l. is, cui bonis. col. 2. vers. 4. adde. ff. de verb. oblig. Nat. in cons. 173. n. 4. Tiraquell. in tract. de legibus connubial. in glo. 8. nu. 56. & Lambertengus in commentariis ad statutum Mediolani prohibens mulieres sine certa solemnitate contrahere in verbo. in alienationibus. n. 22. & in fine, tractatus. n. 165. & Simonellus in tract. de decreto in lib. 3. tit. 8. n. 124. qui latiß. differit. Porro in casu nostro,
quod noua illa donatio, facta a dicto D. Maximiliano dicto D.
Hermeti fratri, non fuerit damnosa, sed vtilis dictæ D. Annæ satis
constat. Quandoquidem quo ad D. Annam, donatio ipsa omniū
bonorum non fuit immutata: sed aucta: cum donator in secunda
hac donatione facta D. Hermeti ademerit multa onera, quæ ipsi
D. Annæ in ea prima imposuerat.

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, quod
secunda hæc donatio fuisset damnosa dictæ D. Annæ: attamen
hoc nil pertinebat ad D. Comitem Iacobum primum donatariū:
16 cum hic defectus solemnitatum † opponi non possit a tertio:
sed ab ipsa muliere, cuius fauore solemnitas fuit a lege introducta
vt *post Castren. in cons. 91. In causa appellationis. col. 3. vers. secundo dicitur. lib. 1. scripsit Tiraquell. in tract. de legibus connubial. in glo. 6.*
17 *nu. 95.* Et accedit, quod exceptio † de iure tertii non potest oppo-
ni, nisi sit exclusiuum ipso iure: vt post alios declaraui *in cons. 79. num. 29. lib. 1.*

Non etiam repugnat quod obiicitur, quod cum dominium &
possessio bonorum donatorum non essent apud ipsam D. Annā,
nisi viuente ipsa D. Anna: & illa constituerit, se tenere & posside-
re, nisi præambula hora mortis, præsumitur factum in fraudem:
& ideo non dicitur transtulisse possessionem in D. Hermetem, vt
post alios tradit *Tiraquell. in dicto tract. de constituto in tertia parte.*
18 *limit. 9. n. 1.* Nam respondetur, Tiraquelli & aliorum traditionē
nil ad rem nostram pertinere, si quidem loquuntur illi, an † exsi-
stente suspicione aliqua fraudis & simulationis, clausula consti-
tuti illam tollat, & diluat? Et non tollere, dixit ipse *Tiraquell. in d. limit. 9. n. 1. & apertius. n. 8. & 9. & egregie Ruin. in cons. 119. nu. 9. lib. 1.* qui declarat. Verum nostro in casu nulla exstat simulatio vel
fraus: cum manifeste constet D Maximilianum voluisse secundo
loco donare D. Hermeti: & hanc donationem secundam suo cō-
sensu confirmasse D. Annam.

Non obstat demum, quod dictus D. Maximilianus donator
donauerit primum D. Annæ, & ea defuncta, vel ad secunda vota
transeunte D. Comiti Iacobo, & in eo donationis instrumento
adest clausula illa, cum solemnibus tenore, cessione iurium & a-
ctionum, translatione dominii & possessionis, constituto specia-
li. &c. & propterea non videtur licuisse dicto D. Maximiliano do-
natori per nouam donationem & constitutum in ea appositum
transferre possessionem in D. Hermetem secundum donatariū,
vt tradunt multi congesti *a Tiraquello in tractatu. de constituto. in secunda parte. ampl. 17. n. 8. & in tertia parte. limit. 14. n. 1.*

Respondetur primo, quod etiam si admittamus constitutum
19 censeri repetitum quo ad personam dicti D. Comitis Iacobi: at-
tamen nihil operatur. Si quidem constitutum † nullam vim ha-
bet, quando contractus, super quo apponitur, est nullus: vt tra-
dunt *Castren. Alex. & alii congesti a Tiraquello in tract. de constituto in tertia parte. limit. 7. n. 13. 14. & 15.* Porro hoc in casu nul-
lam & inualidam fuisse primam illam donationem, factam dicto
D. Comiti Iacobo, satis manifestum est. Ergo constitutum in eum
non transtulit possessionem. Illa minor propositio vel ex eo pro-
batur, quod statuto Mediolani cap. 324. cautū est inter alia. quod
donator & donatarius suo iuramento affirment, donationem ve-
ram, nō autem fictam & simulatam esse. &c. Quod sane iuramē-
tum cum a dicto D. Comite Iacobo donatario præstitum non
fuerit, dicendum est, donationem esse nullam: sicuti a statuto ipso
nulla declaratur. Nec dicatur dictum D. Comitem Iacobum eo
donationis tempore fuisse infantem & absentē, & ob id non po-
tuisse præstare iuramentum: & infantem excusari hoc in casu in
specie annotauit *Carpanus in annotationibus ad dictum statutum. 324. n. 231. vbi dixit,* excellentiss. Senatum Mediolani an. 1582.
declarasse, donationem factam infanti non reddi nullam ob iu-
ramentum ab infante ipso non præstitū. Nam respondetur, quod
etsi ob defectum ętatis iurare non poterat D. Comes Iacobus: at-
tamen poterant eius tutores. Sic sane pia loca, quæ Carpanus in-
fantibus æquiparat, tenentur medio suorum administratorum
iuramentum hoc præstare, vt cautum est nouis constitutionibus
Mediolani in tit. de donationibus. Et declaratio illa Senatus, de
qua etiam non constat, forte facta fuit, quando infans ille non ha-
bebat tutores. Causa vero absentiæ excusare minime potest i-
psum D. Comitem Iacobum, qui reuersus poterat iuramentum
præstare: sicuti cautum est prædictis nouis constitutionibus in d.
tit. de donationibus. Et præterea, non constat, quod dicti tutores
abessent.

Respondetur secundo (admisso citra veri præiudicium, dona-
tionem fuisse validam) stipulatione illa notarii, qui donationē sti-
pulatus est nomine ipsius D. Comitis Iacobi donatarii, acquisitā
tñ non fuisse possessionem ipsi donatario, qui donationē non ac-
ceptauit. Nam statuto Mediolani cap. 337. sancitum est, ita de-
mum ex aliquo contractu vel distractu, stipulatione notarii ab-
sentis nomine facta, ius absenti quæri, secuta eius ratificatione.
Quod quidem statutum generaliter loquitur, & ob id etiam in-
fantes, quorum nomine stipulatus est notarius, comprehendit.
Cum & ii medio tutorum, vel saltem facti maiores ratificare pos-
sint. *Rota decis. 683. parte prima in nouissime editis.*

Respondetur tertio, quod etiam si non exstaret prædictum
statutum Mediolani cap. 337. atque ita versaremur in terminis
iuris communis, idem esset dicendum. Siquidem recepta magis
ac vera est opinio, stipulatione † notarii absentis nomine facta 20
non acquiri possessionem, imo nec dominium ipsi absenti, nisi
eius accedat ratificatio. De dominii acquisitione dicam primum:
deinde ipsa possessioni. Dominiū † rei non acquiri, absenti stipu-
latione notarii, nisi absens ipse ratum habeat, *Vide Didacum Burgensem de Solone in quæstionibus ciuilibus. q. 10.* 21

Et scripserunt

1. *Oldradus in cons. 30. num. 2.*
2. *Baldus in cons. 200. Verba, col. 1. vers. item stipulatio. lib. 2. & in l. nec ei. §. satisdatio. q. 6. ff. de adopt.*
3. *Angelus in cons. 73. in fine.*
4. *Albericus in l. non enim. ff. de adoptio.*
5. *Castren. in cons. 171. In casu præsenti. & in cons. 195. Visis his, quæ narrantur in 2. dubio. lib. 2.*
6. *Corneus in cons. 50. n. 3. in fine. & apertius in cons. 190. in fi. lib. 1.*
7. *Ruinus in cons. 121. col. 2. vers. sed præmissis. & col. vlt. in cons. 174. n. 5. & in cons. 180. n. 5. & 15. lib. 1.*
8. *Socinus Sen. in l. 1. §. si iusserim. n. 11. ff. de acquir. possesß.*
9. *Decius in cons. 226. n. 3. & 10. & in cons. 598. nu. 3. & in l. contractus. num. 22. ff. de reg. iur. & in l. 1. nu. 22. C. de pactis. & in l. certi condictio. §. si numos. in fine. ff. si cert. pet.*
10. *Galliaula in rub. ff. de verb. oblig. nu. 196.*
11. *Curtius Iun. in cons. 55. n. 9.*
12. *Rubeus in l. non solum. §. morte. n. 9. & nu. 49. ff. de operis noui nuntia. & in cons. 132. in fine.*
13. *Gratus in cons. 67. n. 14.*
14. *Bertrandus in cons. 304. n. 3. lib. 3.*
15. *Cagnolus in l. quo tutela. §. vlt. & in l. si librar. n. 63. ff. de reg. iur.*
16. *Parisius in cons. 77. n. 29. lib. 1. in cons. 12. n. 110. lib. 2.*
17. *Cassaneus in cons. 59. n. 18.*
18. *Socinus Iun. in cons. 126. n. 2. lib. 2.*
19. *Alciatus in cap. cum contingat. n. 111. de iureiura. qui dixit esse communem, & se pluries ita consuluisse, vt vere sic respondit in resp. 112. nu. 7.*
20. *Iacobinus a sancto Georgio in l. certi condictio. §. si numos. ff. si cert. peta.*

21. *Tiraq.in tr.de constituto in 3.parte limit.30.n.8.9.13.& 52.*
22. *Modernus Parisiensis in additionibus ad Alex.in cons.31.nu.16.lib.6.qui testatur,hanc esse magis receptam opinionem.*
23. *Didacus in rub.extra de testa.in tertia parte.nu.13.*
24. *Franc.Vegius in cons.38.n.18.& cons.51.nu....*
25. *Andreas ab Exea. in tract.de pact.n.188.*
26. *Ant.Gab.in lib.3.conclu in tit.de verb.oblig.in concl.1.n.100.*
27. *Tessaurus in decis.70.nu.5.*
28. *Lud.Molina lib.4.de Hispan.primog.cap.2.nu.69.*
29. *Guielmus Onciacus lib.1.quaest.academicar.q.50.*

His cōstat hanc esse magis receptam opinionē,& si inter alios
22 †*Rolan.in cons.19.n.22.lib.1.*cōmemorat quamplures a praedicta opinione dissentire.

1. *Romanus in cons.513.n.3.*qui tamen non negat, quin requiratur ratificatio donatarii.
2. *Alex.in cons.53.nu.5.lib.7.* qui pariter non negat necessariā esse ratificationem.
3. *Corn.cons.50.n.3.& in cons.190.in fine.lib.1.& in cons.2.n.3.lib.4.*qui tñ *in d.cons.50.nu.3.& in d.cons.190.in fin.*requirit ratificationē, etsi *Rolan.*qui *Corneū* ipsum allegauit nō aduertit.
4. *Socin.Sen.in cons.90.col.pen.vers.secundo respondetur.lib.3.est duplicatum in cons.262.n.12.lib.2.*
5. *Ruin.in cons.119.n.7.in cons.126.n.10.& in cons.172.nu.15.lib.1.& in cons.47.n.2.li.5.*Vide quae alias scripta fuerūt in causa Sauinorū & Alciati,super donationib.factis a Card.Alciato.
6. *Guido Papae.q.49.*
7. *Decius in cons.293.col.2.*
8. *Gozad.in cons.87.nu.14.*
9. *Bertrand.in cons.286.lib.1.*
10. *Paris.in cons.69.n.135.& 148.in cons.88.n.90.& in cons.90.col.pen.lib.3.*
11. *Rubeus in cons.73.n.8.& in cons.117.col.2.*
12. *Ripa in cons.11.col.5.*
13. *Galliaula in rub.de ver.oblig.n.196.*qui refert *Besutium Mediolanēsem* sic consuluisse: verū ipse *Galliaula* primam opinionem probauit,sicuti illum supra commemoraui.
14. *Crauet.in cons.252.n.2.*
15. *Socin.Iun.in cons.118.n.13.lib.2.& in cons.67.n.9.lib.3.*
16. *Roland.in d.cons.19.n.24.lib.1.*
17. *Neuiz.in cons.35.n.22.Ceph.cons.440.n....*

23 De possessione † vero,de qua nostra est disputatio, quod scilicet per constitutū adhibitū a notario stipulāte nomine absentis,quod ei non acquiratur possessio,nisi ratificet,affirmarunt.

1. *Castr.in d.cons.195.in secundo dubio.lib.2.*
2. *Socin.Sen.in l.1.§.si iusserim.n.11.ff.de acquir.possess.*
3. *Decius in cons.226.n...*
4. *Ruin.in cons.121.col.2.vers.sed praemissis.& col.vlt.in cōs.174.n.5.& in cons.180.n.5.lib.1.*
5. *Curt.Iun.in cons.55.n.10.*
6. *Bertrand.in cons.304.n.3.lib.3.*
7. *Cassan.in cons.59.n.18.*
8. *Paris.in cons.77.n.29.lib.1.in cons.12.n.110.lib.2.& in cons.69.n.120.lib.3.*
9. *Soc.Iun.in cōs.126.n.14.lib.2.qui egregie iuribus & rationibus confirmat.*
10. *Tiraq.in tract.de constituto.in 3.parte.limit.30.n.8.13.& 52.* quo postremo loco recēset rationes& argumenta,quib.fulcitur haec recepta opinio.
11. *Franc.Veggius in cons.58.n.19.*
12. *Tessaurus in decis.70.n.1.vers.contrariam.* Et accedit quod post Bar.respondit *Corn.in cons.50.in fine.lib.1.*cū dixit,procu-
24 ratorē nō † posse per actum fictum,vt est constitutū & precarium,acquirere possessionē suo principali. Ergo nec notarius sua stipulatione.

His constat hanc esse receptam opinionem,& si dissentiunt.

1. *Socin.Sen.in cons.262.n.12.vers.secundo respondetur.lib.2.*
2. *Rubeus in cons.117.n.1.& 2.*
3. *Bertrand.in cons.286.lib.1.*
4. *Affl.in comment.ad constitut.Neap.in constit.Baiulos.n.50.*
5. *Rolandus in cons.19.n.24.lib.1.*

Nec obstat *l.2.ff.rem pupilli saluam fore*, *& traditio Baldi in l.si quis emancipatum.C.de dona.& Saly.in l.donatarum.n.6.C.de acq.poss.Tiraq.in tr.de constit.in 3.parte.limit.30.n.13.& n.29.Hiero.Gab.in cons.177.n.42.lib.2.& Melch.Palaez.in tr.de maior.Hisp.par.1.q.41.*Quae iuris & interpretū traditio a praestātiss.D.Com. aduersarii aduocato allegatur,ad ꝓbandū,speciale esse in infante, vt notarius sua stipulatione acquirere possit infanti possessionē rei donatae per clausulam constituti.Nam respondetur *d.l.2.ff.rē pup.saluam fore,& Bald.in d.l.si quis emancipatum, loqui* de acquisitione dominii, quod facilius possessione acquiritur, sicuti videmus,quod etsi rei legatae dominiū,† statim mortuo testatore,trā- 25
sit in legatariū.*l.a Titio.ff.de furtis & tradunt Ias.in l.1.de leg.1.n.50.* non tñ transit † possessio,vt *l.si tibi homo.§.cum seruus.de leg.1.& ibi Doct.& Affl.in decis.299.n.4.* sic in † Ecclesiam pariter transit 26 27
dominiū ex contractu cum ea celebrato.*l.vlt.C.de SS.Eccles.* & tamen non transit † possessio:sicuti declarant Abbas *in cap.2.n.6.de consuet.& Matthes.notab.43.* Ita quoq; in haeredem,adita † 28 29
ipsa hęreditate,transit dominium,non aūt possessio.*l.cum haeredes ff.de acq.poss.& in specie Matthes.in d.notab.43.Tiraq.in tr.le mort a saisit le vif.in 1.parte.in 4.declarat.nu.3.& Andr.Gailius in lib.2.pract.obseruat.c.152.*Et his intelligimus,*Tiraq.in d.limit.30.n.13.* minus recte sensisse,dum *Baldi* auctoritate motus est. Sic eodem errore deceptus est *Hier.Gabr.in d.cons.177.n.42.lib.2.dum simpliciter secutus est Tiraq.* Illae vero Salyceti & Palaezi auctoritates facilime euitātur:cum de hac notarii stipulatione ne verbū quidem faciant.Ita etiam de acquisitione dominii loquuntur *Dec.in cons.245.col.2.& Lud.Molina.in lib.4.de Hisp.primog.cap.2.n.75.a praedicto* D.aduocato allegati.Ita etiā loquitur.*Alci.resp.112.in fi.*

Respondetur quarto & vltimo,nullum solidum fundamentū fieri posse super hac clausula constituti ad fauorem d.D.Comitis Iacobi. Quandoquidem constitutum sequitur naturam contractus,† & eius conditiones & qualitates recipit: sicuti supra affir- 30
maui ex sententia Angeli,Decii & aliorum.Porro cōditio & qualitas contractus donationis haec fuit, quod is haberet bona haec allodialia, qui nominatus in feudalibus successisset. Hoc colligitur primum ex verbis instrumenti dictae donationis factae eo anno 1540.dicto D.Comiti Iacobo.ibi saluo, quod vbi contingeret,quod aliquo casu praefatus Comes Iacobus Maximilianus amisisset,vel priuatus esset bonis feudalibus, in quibus eū nominauit haeredem,vel successorem, & quorum vsumfructum intēdit legare praefato Reuer.fratri suo vsque quo praefatus Comes Iacobus Maximilianus compleuerit annos 25. tunc quod dicta supra scripta bona perueniant in pręfatum Reuer.fratrem suum, donec vixerit.&c. Haec verba significant donatorem voluisse bona allodialia & feudalia coniunctim ad vnum peruenire debere. Hoc etiam apertius colligitur ex verbis prolatis in precibus a d. D.Maximiliano porrectis Reuer.D.Vicario Archiepiscopali, vt impetraret absolutionem a iuramento a se praestito in illa donatione facta d. D.Comiti Iacobo. Verba haec sunt,*cui formae successionis volentes nos adhaerere, & quod omnia bona vestra allodialia pariter peruenirent in ipsum Comitem Iacobum, sicut & feudalia, pro conseruatione & honore familiae vestrae.&c.* Non ergo D. Maximilianus donator habuit donationem a se factam D.Comiti Iacobo post mortem D.Annae pro perfecta, nisi casu quo ipse D.Comes Iacobus obtineret etiam feuda. Quae cum non sit consecutus, sequitur dicendum,imperfectam fuisse donationem, & tamquam sub modo † factam, & modo non secuto, irritam reddi, *in tex.in l.1.* 31
*C.de donat.quae sub modo, vbi Bal.& reliqui.& tradunt post alios Ripa in lib.3.respons.ca.7.Gomes.in §.sic itaq.n.24.instit.de act.Alcia.in resp.111.secundum impress.antiquam Lugdunen.& Didac.in li.1.variar.resol.c.14.n.4.& 5.*Et rursus colligitur ex praedictis verbis, d. D. Maximilianum donatorem voluisse,bona sua allodialia & feudalia peruenire ad dictum Comitem Iacobum tamquam ad haeredem suum: atque ita considerauit qualitatem haereditariam, quae cum in ipso Comite Iacobo defecerit, sequitur dicendum in eum non transiuisse dominium, nec possessionem dictorum bonorum: sed vere peruenisse ad D. Hermetem effectum haeredem,iuxta *l.tale pactum.§.vlt.ff.de pact.*vbi annotarunt *Cast.& Ias.n.2.*quod dispositio† collata in aliquē ratione alicuius qua- 32
litatis cessat cessante qualitate, & locum habet in eo, in quo verificatur qualitas. *Et egregie ad rem prope nostrā declarat Socin.Iun.in cons.128.n.87.lib.1.qui videndus est.*

Non etiam obstat exceptio periurii,quia satis constat illam esse sublatā per habilitationes impetratas a d.D.Maximiliano ante reuocationem donationis. Secundo periurium † non transit in 33
haeredem, atque ita non afficit D. Maximilianum nunc Marchionem & haeredem haeredis dicti D. Maximiliani donatoris. Ita *Corn.in cons.69.col.2.lib.2.& in cons.27.col.4.lib.4.Guido.Pap.q.140.in fine.& in q.224.in fine,Decius in cons.203.col.vlt. Ruin.in cons.107.n.18.lib.1.*Et demum actus factus† contra iuramen- 34
tum

tum valet, etiam si contraueniens efficitur periurus. *Ita glo. in ca. vlt. in verbo reuocatus. de procurato. & in specie Castr. in cons. 339. lib. 1. Iason in l. quoties. n. 36. C. de rei vind. Decius in cons. 598. n. 1. vers. & prædicta conclusio. & Didacus Couuarr. in cap. quamuis. parte 1. §. 4. n. 2. de pactis. in 6. qui alios recenset.*

Concludo itaque Illustris. Marchionem Maximilianum esse mittendum, vel verius conseruandum atque manutenendũ in possessione dictorum bonorum dicto Illustrissimo D. Hermeto suisque descendentibus donatorum.

Iacobus Menochius. I. C.

SVMMARIA.

1 *Filiatio non præsumitur.*
2 *Præsumtio transfert onus probandi in aduersarium.*
3 *Nominatio filii serio facta arguit filiationem, & eum constituit in qu. possessione filiationis.* 11.
4 *Nominatio extranei seria, facit vt præsumatur quis esse extraneus.*
5 *Nominatio filii incidenter facta extra iudicium non arguit aliquem esse filium.*
Nisi geminata & repetita sit. n. 6.
7 *Testator instituens aliquem vel legans alicui tanquam filio, tractasse eum dicitur vt filium.*
Et contra nõ instituens aliquẽ, tractasse eũ dicitur nõ vt filiũ. 8.
9 *Qualitas personæ plurimum in testamentis considerari debet.*
10 *Tractatus post mortem eius, de cuius successione agitur, arguit aliquem esse vel filium vel extraneum.*
12 *Nutrix & alumnus æqui parantur aliis coniunctis sanguine.*
13 *Filius esse præsumitur, ex tractatu ab aliis facto post mortẽ d. filii.*
14 *Nominatio & tractatio nocet nominanti & tractanti non autẽ aliis qui illi nominationi & tractatui non consenserunt.*
15 *Nominatio a se ipso facta sibi prodesse non debet.*

FACTI SPECIES.

M*Agnificus D. Antonius Maria Fulgineus Rhodiginus condidit testamentum, in quo hæredes sibi instituit in quadam possessione dicta la Martiana proximiores familiæ Fulgineæ quondam D. Prosperi patris sui. Ex qua quidem familia exstat nunc sola D. Junipera, quæ petit se admitti. Illi se opponit D. Camilla, asserens se neptem ex D. Ioãne, quem asserit fuisse filium D. Nicolai, aui dicti D. Prosperi patris ipsius testatoris. Et propterea contendit D. Camilla, se vti proximiorem esse admittendam, reiecta D. Junipera remotiore. Dubitatio hic tota versatur, an præfata D. Camilla probauerit, dictum D. Joannẽ auum suum, fuisse filium dicti D. Nicolai.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXXIIII.

1 CVm excellentiss. D.M. Antonio Peregrino consulente, quem honoris causa nomino, vere sentio non constare D. Ioannem fuisse filium vel legitimum, vel naturalem D. Nicolai.

Primo satis superq; fundata est intentio D. Iuniperæ, negantis, d. Ioannem fuisse filiũ Nicolai: cum filiatio † nõ præsumatur. Ita manifeste tradunt *Ang. in l. liberorum. in fine. ff. de*
2 *iis, qui notã infam. Ias. in l. neq; professio. n. 3. C. de testa. Dec. in l. si emancipati. n. 3. C. de collat. & in ca. peruenit. n. 4. qui filii sint legit. & alios refert Mascar. in tr. de probat. in conclus. 786. n. 1. quos secutus sum in comment. de præsumt. lib. 6. præsum. 53. n. 1.* Et huic præsumtioni standum est, donec ab asserente probetur filiatio: cum præsumtio transferat † onus probandi in aduersarium. *l. generaliter. §. si petitũ. in fi. ff. de fideic. liber. & scripsi copiose in li. 1. de præsum. q. 33.*

Secundo suffragatur, ꝙ dictus D. Nicolaus non habuit dictũ Ioannem pro filio. Nam in testamento a se condito nominauit filios suos Ghirardinum, Alphonsum, Ludouicum & Iuueniam: non aũt nominauit filium ipsum Ioannem; Imo eum nominauit & dixit, nõ esse filium suum: sed a se loco filii altum & educatũ. Ita enim dixit, relinquo iure legati Ghirardino, Alphonso, Ludouico & Inueniæ filiis meis. Et Ioanni etiam. Ecce quod Ioannem non comprehendit sub nomine filiorũ &c. Et clarius paulo post ita dixit. Item relinquo Ioãni nostro, quem dilexi cõtinuo in filiũ & tamquam filium ex paterno amore educaui &c. Et hoc idem repetiit ipse testator in substitutionib. dum ita dixit. Et cum dictis descendentibus pariter admittantur quicunque descendentes ex superius nominato Ioanne, quem (vt prædixi) educaui tamquam 3
filium &c. Constat itaque manifeste, prædictum D. Nicolaum nõ solum non appellasse dict. Ioan. filium suum: sed etiam dixisse, esse a se loco filii educatum. Hæc nominatio arguit, d. Ioannem non fuisse ab ipso D. Nicolao procreatum. Nam sicuti nominatio † se- 4
rio facta arguit nominatum esse filium, & eum constituit in quasi possessione filiationis. vt tradunt a me *copiose congesti in lib. 2. de arbitriis iudicũ. casu. 89. n. 77. & in comment. de præsumt. lib. 6. præsumt. 53. n. 37. & 39.* Ita e contra † quando quis nominatur vt extraneus, atque ita vt nõ filius, talis præsumitur: cum contrariorum eadem sit disciplina. *l. 1. ff. de iis, qui sunt sui, vel alien. iuris,* cum 5
vulgatis similibus. Et tanto magis cum geminata fuerit hæc nominatio, qua demonstrauit ipse D. Nicolaus enixius atque efficacius, dictum Ioannem non esse filium suum & a se progenitũ. Sic 6
sane e contrario dicimus, quod licet nominatio incidenter † facta extra iudicium, non arguat aliquem esse filium, nec eum in quasi possessione filiationis non constituat: sicuti post alios scripsi in *d. præsumt. 53. n. 38.* attamẽ quando nominatio hæc geminata † atq; repetita est, filiũ esse arguit, eumq; in quasi possessione filiationis ponit. *vt auctoritate Castr. & aliorum dixi in d. præsum. 53. n. 40.*

Tertio comprobatur hæc sententia ex eo, quod d. D. Nicolaus non tractauit d. Ioannem vt filium, sed vt extraneum, a se tamen loco filii dilectum. Nam eum non instituit hęredem vna cum tribus aliis filiis: sicuti eũ instituisset, si eius filius fuisset, ne eius præteritione redderet nullum ipsum testamentum: vt est vulgatum. Et rursus cum ipse testator in reliquis omnibus suis bonis instituisset prædictos Ghirardinum, Alphõsum & Ludouicum filios: quibus sine masculis decedentibus substituit dominos Hieronymum & Paulum nepotes suos ex D. Antonio eius fratre, & eorũ descendentes; deinde descendentes ex Inuenia, & tandem descẽdentes ex Colonella nepte ipsius testatoris. Et cũ dictis descẽdentibus (ita subiunxit d. D. Nicolaus) pariter admittantur quicumq; descendentes ex superius nominato Ioanne, quem (vt prædixi) educaui tamquam filium &c. His sane verbis ostendit d. D. Nicolaus, præfatum Ioannem non fuisse eius filium: ostendit sane tractatu. Nam non instituendo vel substituendo eum vna cum aliis tribus filiis suis, nempe Ghirardino, Alphonso & Ludouico, demonstrauit, se non tractasse dictum Ioannem vt filium, & consequenter hac vrgenti coniectura probari, eum non fuisse ab ipso
D. Nicolao procreatum. Ita enim tractatu probatur quis non filius, vt e contra: vt tradunt quamplurimi, quos longa serie recen- 7
sui in commentariis *de arbitra. iudic. lib. 2. casu 89. n. 69. nu. 73. & 75. & de præsumtionib. lib. 6. præsumt. 53. n. 21.* Et quemadmodum quando testator instituit aliquem † tamquam filium, vel ei vt tali
legauit, tractasse eum dicitur vt filium. sicuti scribunt *Bald. in cap.* 8
transmissæ. n. 4. vers. sed nunquid ex institutione. extra. qui filii sint legit. Gozad. in cons. 12. n. 23. & alii, quos recenset & probat Pet. Anto. Petra in tract. de fideicom. q. 11. n. 431. ita e contra, quando testator † non instituit aliquem, dicitur eum non tractasse vt filium, quẽ-
admodum *Bart. in l. quidam cum filium. n. 12. ff. de verb. obligat. &* 9
ibidem Iason. n. 9. & Matthes. in notab. 175.

Quarto accedit argumentum ductum a verisimili ex qualitate personæ, quæ quidem plurimum † considerari solet & debet in vltimis præsertim dispositionibus. *l. si seruus plurium. §. vlt. ff. de leg. 1. & post Baldum scribit Afflict. in decis. 13. n. 19.* qualitatem personæ esse multum considerandam ad præsumendum actum. *Et Affl. secutus sum in commen. de præsumtionib. lib. 3. præsum. 13. n. 15.* Quocirca ad rem respondit *Bald. in cons. 123. Reuerend. col. 2. lib. 5.* credibile esse, testatorem Iurisconsultum nullum protulisse verbum, quod non prius ponderauerit, & in mente digesserit. Sic *Socinus Iun. in cons. 170. n. 30. lib. 2. & Parisius in cons. 92. nu. 24. & 25. lib. 2.* colligunt coniecturas ex qualitate testatoris iurisperiti. Cum ergo D. Nicolaus esset Iurisconsultus eruditiss. & optime sciret, quanti referret nominare & tractare in testamẽto aliquem

tanquam filium, vel loco filii, dicendum est, verisimile admodum esse, prædictũ Ioannem nõ fuisse ipsius D. Nicolai filium, alioqui eum non præteriuisset, nec dixisset non esse filium, sed a se educatum.

Quinto & vltimo confert, quod dictus Ioannes post mortem D. Nicolai habitus & tractatus fuit ab aliis pro non filio ipsius D. Nicolai. Cum enim vita functis omnibus descendentibus masculis, ex dictis Dominis Ghirardino, Alphonso, & Ludouico, filiis dicti D. Nicolai, vacassent nonnulla feuda, quæ sui natura ad alios descendentes masculos peruenire debebant, in eis non successit Antonius Maria dicti Ioannis filius, sicuti tamquam proximior, successisset si ipse Anto. Maria fuisset nepos ex filio dicti D. Nicolai: sed successit D. Hieronymus nepos ex fratre dicti D. Ni-
10 colai. Est autem certum tractatum † post mortem eius, de cuius successione agitur, arguere, aliquem esse vel filium, vel extraneũ. *sicuti post alios scripsi in lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu. 89. nu. 72. & de præsumtionibus lib. 6. præsumt. 53. num. 23.*

Et præterea, cum dictus Antonius Maria in successione illorũ feudorum passus fuerit se excludi a D. Hieronymo satis manifeste dicitur consensisse & affirmasse, se non fuisse nepotem dicti D. Nicolai.

His intelligimus, satis superque fundatam esse intentionem D. Iuniperæ quod scilicet dict. Ioannes auus D. Camillæ, non fuerit filius D. Nicolai.

Nunc superest, vt diluamus atq; confutemus ea, quæ pro ipsa D. Camilla adducuntur ad demonstrandum, dictum Ioannem
11 fuisse filium dicti D. Nicolai.

Primo adducitur nominatio facta † a dicto D. Nicolao, qui in quodam instrumento emtionis a se factæ anno 1498. ad cõmodum ipsius Ioãnis asseruit, ipsum Ioannem esse filium suum. Hęc ergo nominatio constituit dictum Ioannem in quasi possessione filiationis: atque ita filiatio videtur probata: sicuti dixi supra, ex his, quæ scripsi *in lib. 2. de arbitra. iudicum. casu. 89. nu. 84. & de præsumtionibus lib. 6. præsumt. 53. nu. 34.*

Respondetur, dictum D. Nicolaum nominasse prædictum Ioannem eo nomine filii, non quod vere esset eius filius: sed quia eũ educauerat. Ita enim ii educati hoc filii nomine persæpe appellantur, & loco filiorum a lege habentur. *l. si quis alumnã. C. de nup. & Accurs. in l. si quis filio. §. eius qui ad ff. de iniusto rupto irritoq; test.* dixit, pueros Bononienses solitos esse vocare patrem & matrem
12 suos nutritores. & *Ang. Aret. in §. eadem lege. instit. quibus manumittere non licet.* scripsit, quod nutrix & alumnus † æquiparantur aliis coniunctis sanguine, & alumnum esse de familia. Et alia plura ad rem annotauit *Tiraq. in l. si vnquam in verbo. susceperit liberos n. 53. C. de reuoca. donat. quem secutus sum in lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu. 101. n. 4.* Et quod dictus Ioannes non fuerit filius, sed alumnus dicti D. Nicolai colligitur ex eodem instrumento, in quo dicitur, ipsum D. Nicolaum emisse aliqua bona nomine dicti Ioannis. Si enim Ioannes exstitisset filius ipsius D. Nicolai, emtio illa fuisset vana & inutilis respectu ipsius Ioannis: cum pater sic acquirendo, dicatur donare filio, contra tex. *in l. donationes. quas parentes. C. de donatio. inter virum & vxo. vbi Baldus, & reliqui, & tradunt omnes in l. frater a fratre. ff. de condict. indeb.*

Ne ergo inutilis dicatur ille actus, dicendum est, Ioannẽ fuisse alumnum D. Nicolai, qui ei acquisiuit sub nomine filii ob dilectionem, qua eum prosequebatur.

Nec obstat si dicatur, quod attendi non debet illa secunda nominatio facta a D. Nicolao in suo testamento, dum nominat dictũ Ioannem alumnum, nõ autem filium: sed obseruari debet prima nominatio, qua iam dicitur acquisitum ius Ioanni. Sicuti dicimus secundum tractatum repugnantem primo, quo quis iam fuit tãquam filius habitus & tractatus, non attendi, sed primum, vt scripsi in *lib. 2. de arbitr. iud. casu. 89. n. 73. & de præsumti. lib. 6. præsumt. 53. n. 26.* Nam respondetur, quod imo secunda nominatio debet attendi & obseruari ratione supra considerata: ac etiam quia secunda facta est in testamento, quo tempore ipse D. Nicolaus cogitabat de morte, & ob id præsumitur quod tamquam memor æternæ salutis noluerit dicere mendacium, negando Ioannem esse filium suum. *l. vlt. in fine. C. ad legem Iuliam repet.* cum similib. Et quia alioqui reddidisset testamentum nullum, pręteritione ipsius Ioannis, si eius filius fuisset.

Secundo vrgere videtur, quod dictus Ioannes fuit habitus & tractatus ac etiam nominatus ab aliis filiis D. Nicolai, nempe a D. Alphonso pro filio ipsius D. Nicolai: sicuti sic eum nominauit in instrumento anni 1533. in quo ipse D. Alphonsus stipulatus est pro D. Antonio Maria filio D. Ioannis eius nepote. Et præterea exstant multæ literæ, in quib. dicti alii D. Nicolai appellant dictũ 13
Ioannem sanguine sibi cõiunctum. Et certum est, quod is præsumitur † filius, & in quasi possessione filiationis constituitur ex tractatu ab aliis facto post mortem d. filii: vt tradunt multi, quos cõmemoraui in *lib. 2. de arbitr. iud. casu. 89. n. 72. & de præsumt. lib. 6. præsum. 53. n. 23.*

Respondetur primo ex dictis supra, nominatum fuisse filiũ ob educationẽ: sicuti ea de causa nominabatur ab ipso D. Nicolao.

Respondetur, secundo tractatum & nominationẽ nocere no- 14
minanti † & tractanti: non aũt aliis, qui illi nominationi & tractatui non cõsenserunt: cum dicatur actus inter alios gestus, qui tertio non nocet. Ita declaraui præcitatis in locis. Hæ ergo nominationes & tractatus nocere non possunt D. Iuniperæ, cum nemo ex suis antecessoribus, quorum ipsa exstitit hęres, consenserit d. nominibus & tractatibus. Et in casu nostro non agitur de successione alicuius eorum, qui nominationes illas & tractatus fecerũt. Ita etiam respondetur illis nominationibus per alios factis in illis instrumentis anni 1493. 10. Apr. 1494. 22. Nou. 1505. 21. Nou. & 1506. 25. Iun. ac etiam sic respondetur illi nominationi, quam iudicialiter fecit excellentiss. D. Andreas Nicolius, dum dixit, D. Cornelium fratrem D. Camillæ, sanguine coniunctum fuisse D. Iuniperæ, significans illum descendisse a D. Nicolao. Sic pariter respõdetur nominationi & tractatui, quos fecit vniuersitas Rhodigina, dum in comitiis & consiliis habuit & nominauit dictum Ioannem tamquã ex familia Fulginea. Et præterea hæc vniuersitatis Rhodiginæ nominatio & hic tractatus non concludit, d. Ioannem fuisse filium dicti D. Nicolai. Stat enim simul, quod fuerit ex familia Fulginea, non tamen D. Nicolai filius.

Tertio & vltimo adducitur nominatio, quam ipsemet Ioannes de se ipso pluries fecit, nempe in instrumento confecto anno 1499. in quo tam filius & procurator ac negotiorum gestor D. Nicolai locauit molendinum. Et in instrumento 1503. stipulatus est liberationem nomine dicti D. Nicolai patris. Et in aliis instrumentis anni 1501. 1502. & 1506. contrahendo asseruit, se filium 15
D. Nicolai.

Respondetur, nullo iure cautum me hactenus legisse, quod nominatio † a se ipso facta sibi prodesse debeat. Quod si crederẽ similem nominationem mihi fore vtilem, nominarem me Regis filium, vt eius opulentia locupletatus effugerem tot assiduorum studiorum labores. Quod si concedimus, dictum Ioannem educationis causa appellasse se filium D. Nicolai, facile concedimus, iuxta quæ diximus supra.

His constat prædictam, dominam Camillam dici non posse proximiorem ex familia D. Antonii Mariæ testatoris, vt succedere possit secundum ipsius D. Antonii Mariæ dispositionem. Et præterea vel ex eo etiam (vt attigit D. Peregrinus suo in responso) 16
succedere non potest D. Camilla, ex quo est filia illegitima, & cõsequenter dici nõ † potest ex familia Fulginea: cum illegitime nati non contineantur sub nomine familiæ: *quemadmodum post Bart. in l. tutelas. ff. de capit. diminut. copiose & docte tradit Illustriss. atque eruditiss. Cardinalis Paleotus in commentariis, de notis spuriisque filiis. cap. 59.*

Concludo itaque vna cum doctis. D. Peregrino, D. Iuniperam admitti debere, exclusa omnino dicta D. Camilla.

Iacobus Menochius I. C.

S V M M A R I A.

1 *Petitorii causa cum ipso possessorio simul cognoscenda est.*
2 *Clausula hæc, procedatur sola facti veritate inspecta, tollit ordinẽ iudiciarium & ordinarium.*
Contraria sententia. 3.
4 *Clausula hæc, sola veritate facti inspecta, non operatur, vt remedium quorum bonorum non detur contra titulo possidentem.*
5 *Interdictum quorum bonorum inuentum est ad instar petition. hæreditatis.*
6 *Iudex facere debet id, quod est vtilius contendentibus.*
7 *Princeps reiicere potest causam possessionis & definire causam proprietatis.*
Idem in delegato eius iuris est. n. 8.
9 *Falsi suspicione exsistente, exhiberi & produci debet ipsum protocollum.*
10 *Abesse a patria quis non præsumitur.*

11 Per

11 *Per literas subsidiales citari solent rei conuenti exsistentes in alieno territorio.*
12 *Possessor paratus in continenti probare de iure suo, impedire potest missionem in possessionem.*
13 *Detentio a possessione differt.*
Ea quid sit. 14.
15 *Causa testati facit cessare causam intestati.*
16 *Possessionis causa superueniente scientia iuste mutari potest.*
17 *L. cum nemo. C. de acquirend. possess. dispositio quando locum habeat.*
18 *Decretum continuatiuum annullat omnem possessionem medio tempore captam.*
19 *Decretum continuans possessionem a defuncto in hæredem, intelligitur continuare in proximiorem hæredem, non in remotiorem exsistente proximiore.*
20 *Continuatio possessionis fit in hæredem, adita hæreditate, & non exsistente alio in possessione ipsa.*
21 *Titulus fideicommissi deduci per procuratorem, non habentem speciale mandatum, non potest.*
22 *L. qui ita. §. etiam absentis. ad Trebell. explicata.*
23 *Procurator hæredis absentis adire hæreditatem compelli non potest, nisi proprium & speciale ad hoc mandatum habeat.*
24 *In continenti de suo iure probare posse non videtur, ex quo non potest id facere intra tẽpus expeditionis causæ possessoriæ quæ summarie definienda est.*
25 *In continenti probatio non potest fieri, si testes examinandi sunt, maxime si non sint in loco iudicii.*
26 *In continenti probatio fieri quando dicatur, in iudicis arbitrio positum esse.*
27 *Titulus non videtur sufficiens ad impediendum missionem in possessionem, qui non emanauerit ab eodem testatore, qui condidit testamentum, in quo quis scriptus est heres.*
28 *Ius ex testamento prætendere substitutus an possit ante restitutionem saltem verbalem, sibi ad hærede factam.* 29.
30 *Priuilegia tributa testamento a l. vlt. C. de edict. diui Adria. tollend. non sunt concessa donationi.*
L. vlt. C. de edict. diu. Adria. tolien. non extenditur ad donat. ibidem.
31 *Testamentum non habet vim confirmandi possessionem, ex alio titulo iam hæredi acquisitam.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXXV.

ETsi doctæ & acutæ admodum sunt dubitationes excitatæ a perillustri excelsoq; Serenis. D. D. Ducis Placentiæ consilio, aduersus illustrem D. Alexandrum Lupum, dum ambigit ipsum consilium, nullam sibi videri causam, qua retardari possit missio in possessionem petitam ab illustri D. Ioan. Paulo Lupo: attamen existimo dubitationes ipsas posse sic dissolui, vt iure dicendum sit, locum esse non posse huic missioni in possessionem. Et quanquam multa in motiuis considerentur, nihilominus ea ego tantum referam, & alio quidem ordine, quibus partes D. Alexandri tueri & defendi possunt.

Et prima quidem est causa & exceptio, qua iure contendit D. Alexander, ne D. Ioan. Paulus mittatur in possessionẽ petitam ex remedio l. vlt. C. de edicto diui Adrian. tollend. quia petitorii † causa cum ipso possessorio simul cognoscenda & iudicanda est ab excelso ipso consilio. Cum enim ipsum consilium possit de causis ipsis cognoscere & sententias ferre eo modo, quo Sereniss. ipse D. Dux cognosceret, & iudicaret, nempe sola facti veritate inspecta, sequitur dicendum causam proprietatis imo cum illa possessionis esse cognoscendã & diffiniendã. Ita scripserunt *Dec. in cons. 449. n. 21. Rub. in cõs. 4. n. 12. Cl. Seysell. in l. 1. n. 6. ff. de vulg. & pup. subst. Purpura. in l. edita. n. 240. C. de eden. Cra. in cons. 299. col. pen. vers. quarto respondeo. Osascus in decis. 1. n. 28. Ioseph. Ludouicus in decis. Perus. decis. 17. n. 22. Bursat. in cons. 27. n. 1. & 13. & Gerard. Mazzolius in cons. 89. n. 97. & hos secutus sum in cons. 2. n. 184. lib. 1. & in cons. 180. n. 7.* quo postremo in loco dixi esse rationem,
2 quia hæc clausula, procedatur sola facti veritate inspecta, tollit ordinem iudiciarium & ordinarium, qui alioqui est, vt prius possessionis, deinde proprietatis causa cognoscatur & finiatur. *l. ordinarii. C. de rei vind.* Et si clausula hęc, cognoscas sola facti veritate inspecta, operatur, vt causa diffiniri possit a iudice more arbitratoris vt scripsit *Practicus Papiensis in forma libelli actionis realis in verbo, summarie. num. 18.* sequitur dicendum, iudicem posse petitorii & possessorii causam simul diffinire: cum hoc facere possit & ipse arbitrator: sicuti respondit *Berous in q. 23. & secutus sum in cons. 180. n. 8. lib. 2.* Et his constat, hanc esse receptam opinionem.

Nec obstant veritates † contrariæ in motiuis allegatæ, ac pri- 3
mo *Riminaldi Iunioris in cons. 30. num. 4. & num. 12.* Nam ipse Riminaldus motus est mea ipsa auctoritate etiam in motiuis allegata in commentariis de recuperanda possessione, in remedio decimoquinto. num. 477. Cum tamen ego ipse id non affirmauerim, sed nu. 478. reliquerim cogitandum, vt me ipsum post Iosephum Ludouicum declaraui in *d. cons. 180. nu. 12. lib. 2.* Et cum hodie tot & tantæ exstent aliorum auctoritates, dicendum est, vt iam dixi, hanc esse receptam Doctorum opinionem. *Osascus* vero in *decis. 47. in fine.* id dixit propter decretum Pedemontanum: sicuti se ipsum declarat ipse *Osascus in decis. prima. num. 28. in fine. Natta vero in cons. 15. nu. 10. vers. rursus instat præfatus.* nil ad rem nostram scribit, sed solum dixit, clausulam hanc, *sola facti veritate*
inspecta non operari, vt † remedium quorũ bonorum, de quo ipse 4
loquitur, non detur contra titulo possidentem: sicuti nec datur petitio hæreditatis, cuius instar † inuentum est illud interdictum
quorum bonorum. Non autem dicit Natta, quod illud possesso- 5
rium ex interdicto quorum bonorum, non possit cumulari & diffiniri cũ petitorio, si iudex potest cognoscere & diffinire causas, sola facti veritate inspecta. Et prętcrea accedit, quod cũ excelsum hoc Placẽtiæ consilium facultatẽ & potestatem habeat amplam, cognoscendi & diffiniendi causas proprietatis & possessionis, vtramque simul diffinire debent: sicuti post *Alexandrum, Socin. Senior. & Ioan. Staphilæum respondi in cons. 180. num. 8. vers.*
quarto admisso. Et dixi iudicẽ † facere debere id quod est vtilius &, 6
conducibilius contendentibus, id quod est, vt petitorii & possessorii causæ simul diffiniãtur vt parcatur impensis. Et sicuti potest
ipse † princeps reiicere causam possessionis, & diffinire causam 7
proprietatis, *vt scripsi in lib. 1. de arbitrariis iudicum. quæst. 51. nu.*
2. in fine, ita etiam facere potest delegatus † a principe, vel qui- 8
libet alius, qui eius locum & auctoritatem obtinet, *vt respondi in dicto cons. 180. n. 9.*

Secunda causa & exceptio, qua contẽdit D. Alexander, nõ esse locũ huic missioni in possessionem, ea est: quia non sufficit D. Io. Paulo produxisse instrumentum testamenti authenticum, quod alias sufficit, vt post alios scripsi *in commentariis de adipiscenda pos-*
sessione, remedio quarto. nu... Verum tamen quando adest aliqua † 9
suspicio falsi, exhiberi & produci debet ipsum protocollum, seu saltem iudex ipse inspicere debet, vel ad inspiciendum mittere ipsum protocollum, *vt tradunt Iacobinus in dicta l. vlt. nu. 27. C. de edicto diui Adria. tollen. & Capicius in decis. 40.* allegati etiam in motiuis. Et suspicio quidem esse videtur, ne sit confictum & false scriptum, ex quo non constat, testatorem hunc eo tempore fuisse in regione illa, nempe in oppido Farnesii vbi dicitur confectum
hoc testamentum. Non enim † præsumitur quis a patria abesse, 10
vt tradunt *Bart. Imola, Aretin. Alex. Socin. Sen. & Tiraq. quos congessi & probaui in comment. de præsumtionibus lib. 6. præsumt. 19. nu. 4. Et illis accedunt Alciat. in tract. de præsumtio. reg. 2. præsumt. 15. Camillus Visitarinus in rub. ff. soluto matrim. col. 19. & Ronchegall. in l. 3. §. vbi duo rei. n. 187. ff. de duobus reis,* qui quidem *Ronchegall.* testatur hanc esse veriorem & magis receptam. Et rursus, leguntur descripti in ipso testamento testes (vt audio) suspecti, & quorum multi non cognoscebant ipsum D. Deiphobum. Et præterea fieri potest, quod in ipso protocollo adsit aliquod vitium rasuræ, vel interlineaturæ, quod impedit missionem in possessionem *ex dicta l. vlt.* Et quamquam reperiatur protocollum hoc in ea regione, quæ non subest iurisdictioni Serenis. D. Ducis Placentiæ: attamen dari possunt literæ subsidiales magistratibus illius loci: sicuti obseruari solet, quando in territorio alieno sunt examinandi testes, vt tradunt *Albericus in l. testium. §. testes. nume. 33. ff. de testibus, Baldus in rubr. extra. de iudiciis in secunda lectura. numero quinto. Castrensis. in l. si quando. numero secundo. Cod. de testibus. Abbas in cap. constitutus. numero quinto. de testibus. Alciatus in respons. 462. numero 1. & 2. secundum impressionem antiquam Lugdunensem. & Socinus Iunior. in cons. 60. nu. 2. lib. 2.* Ita etiam per literas subsidiales † citari solẽt rei conuenti exsisten-

tes in alieno territorio:vt ſcribunt *Bart.in l.1.§.1.ff.de requirend. reis,Iaſ.in l.vlt.n.24.ff.de iuriſdict.omn.iud.* & *praxim docet Andreas Gailius in libro pract.obſeruationum, in obſeruat.26.n.5.*

Tertia exceptio impediens hanc D. Io. Pauli miſſionem eſt,
quia D. Alexander eſt fideicommiſſarius ex teſtamento D. Dei-
12 phobi antiqui,& iam in iuſta poſſeſſione † auctore iudice repe-
ritur; eſtque paratus probare in continenti de iure ſuo; ergo vt
legitimus contradictor impedire poteſt miſſionem hanc in poſ-
ſeſſionem:vt in ſpecie ſcribunt *Bart.in d.l.vlt.n.22.verſ.aut poſſi-
det.C.de edicto diui Adrian.tollen.* & *ibidem Albericus.nu.15.* &
Corneus n.43. & *Decius nu.48.* qui communem eſſe teſtatur. Et
eiuſdem opinionis alios plures commemoraui & probaui *in cō-
mentariis de adipiſcenda poſſeſſione, remedio quarto.n.634.*

Nec repugnat quod in motiuis obiicitur primo,D.Alexandrū
non poſſidere:† ſed potius detinere,id quod a poſſeſſione differt
13 *l.ſi quis ante.in principio.ff.de acquirenda poſſeſſione.*

Nam reſpōdetur,hanc non eſſe detentionem, ſed veram poſ-
ſeſſionem:cum auctore Prætore poſſideat. *l.iuſte poſſidet.* & *ibi
Doct.ff.de acquiren.poſſ.*Detentio enim † poſſeſſionis, eſt ſine ti-
14 tulo occupatio,*l.3.§.ex contrario.ff.de acquir.poſſeſſ.* & *tradit Ripa
in l.1.n.44.ff.eo.* & *in rub.extr.de cauſa poſſ.* & *proprie.nu.26.verſ.
detentio.*

Non etiam obſtat ſecunda obiectio, quod cum D. Alexander
iam in actis affirmauerit,ſe poſſidere tamquam hæredem ab inte-
ſtato D.Deiphębi patris,poſſeſſio eius dicitur vitioſa,ſtante cauſa
teſtati,† quæ facit ceſſare cauſam inteſtati *l.quādiu.ff.de acq.hære.*
15 Nam reſpondetur,quod etiamſi in initio cauſæ aſſeruerit D.Ale-
xander,ſe vt hæredem ab inteſtato D.Deiphæbi poſſidere, cum
probabiliter ignoraret, ipſum D. Deiphæbum confeciſſe teſta-
mentum,iuxta ea,quæ poſt alios ſcripſi *in comment.de præſumt.lib.
16 6.præſumt.23.n.58.*attamen poſtquam ſuperuenit ſcientia † te-
ſtamenti D.Deiphæbi antiqui,patruus D.Io.Pauli aui d. D. Alex.
iuſte potuit mutare cauſam poſſeſſionis.Nec hoc in† caſu locum
17 habet diſpoſitio.l.cum nemo.C.de acqu. poſſ.cum illa loquatur,
quando ſine iuſta cauſa & ratione mutat quis ſibi poſſeſſionem:
ſicuti declarāt ibi Doct.& apertius *Moder.Pariſien.in comment.
de vſuris n.201.in fine.*

Non etiam repugnat tertia obiectio, quod hæc D. Alexandri
18 poſſeſſio vitioſa ſit ob decretum † continuatiuum, quod annullat
omnem poſſeſſionem medio tempore cœptam:vt reſpondit *De.
in conſ.467.n.12.verſ.* & *iſta concluſ.*Nam reſpondetur,decretum
continuatiuū nō prodeſſe D.Io.Paulo,nepoti D. Deiphæbi pro-
xime defuncti: ſed D.Alexandro,eius filio,ſicuti tradunt conge-
ſti a *Tiraq.in tract.le mort a ſaiſit le viu.in ſeptima declarat.2.partis.*
19 cum dixerunt, † decretum continuans poſſeſſionē a defuncto in
hæredem, intelligi continuare in proximiorem hærędē,non aūt
in remotiorem,exſiſtente ipſo proximiore. Et præterea cōtinua-
20 tio† poſſeſſionis fit in hæredem adita ipſa hæreditate, & non ex-
ſiſtente alio in poſſeſſione ipſa.vt tradit *Tiraq.in tra.le mort a ſai-
ſit le viu.in 3.declaratione,5.par.*Porro D.Alexander iam adeptus
eſt poſſeſſionem,antēquam D.Io. Paulus declarauerit ſe hæredē
eſſe d.D.Deiphæbi. Et hanc eſſe iuſtam poſſeſſionem in ſpecie
reſpondit *Alciat.in reſp. 350 .num.4. quem ſecutus ſum in dicto
remedio.4.n.636.*

Non etiā obſtat quarta obiectio,quod D.Alexander non pro-
bauerit,ſe eſſe fideicōmiſſarium D.Deiphæbi antiqui:cum titulū
21 ipſum† fideicōmiſſi deducere minime potuerit per procuratorē,
non habentem ſpeciale mandatum. *l.qui ita.§.etiam abſentis.ff.
ad Trebellian.*

Nam reſpondetur primo, ꝙ imo procurator ille habuit man-
datum ſpeciale:ſicuti conſtat ex actis.

22 Præterea & ſecundo reſpōdetur,*d.l.qui ita.*† *§ etiā abſentis.*lo-
qui,quando procurator fideicōmiſſarii abſentis,vult compellere
23 hæredem adire hęreditatem:non n.† facere id poteſt,niſi habeat
ſpeciale mandatum; ex quo agitur de hæredis periculo, ſi forte
adiret damnoſam hæreditatē,quam deinde fideicommiſſarius ſi-
bi reſtitui recuſaret.Qui caſus non conuenit huic noſtro,in quo
conſtat D.Io.Paulum iam adiuiſſe hæreditatē,procuratore D.A-
lexand.non requirēte.Et præterea procurator ipſe D. Alex. pro-
miſit derato, id quod ſufficit vt manifeſte probat *text.§. etiam
abſentis.*

Non obſtat quinta obiectio, quod D. Alexander non obtulit
ſe probaturum incontinenti de iure fideicommiſſi ſibi reſtituē-
di:ſicuti facere tenebatur:vt poſt alios ſcripſi *in d.commen. de adi-
piſcenda poſſeſſ.remedio quarto.num.637.*

Nā reſpondetur,quod imo D.Alexander obtulit probationes
in continenti ſuper fideicommiſſo conſtituto a dicto D.Deiphę-
bo antiquo. Nam in actis legitur, ita ipſum D. Alexandrum pro-
teſtatum eſſe,ſe habere probationes paratas & in promtu.

Non etiam obſtat ſexta obiectio,quod D. Alexander dici non 24
pōt, poſſe probare † incōtinenti de ſuo iure & titulo,ex quo nō
poteſt id facere intra tempus expeditionis cauſæ huius poſſeſſo-
riæ,quæ ſummarie diffinienda eſt: vt poſt alios in ſpecie reſpōde-
runt *Bero.in conſ.56.n.8.* & *9.lib.2.Rolan.in conſ.2.nu.36.lib.1.* *Et
Neuiz.n.4.* & *5.*ſcripſit, probationem † dici non poſſe inconti- 25
nenti fieri,ſi teſtes examinandi ſunt,præſertim ſi illi non eſſent in
loco iudicii:ſicuti in caſu noſtro, in quo forte exſtant teſtes extra
ciuitatem Placentiæ,in qua cauſa verſatur. Et ideo quia neceſſa-
riæ eſſent multæ longæque dilationes,cauſa ipſa poſſeſſorii retar-
daretur nimis,quod iure permiſſum non eſt: ſicuti præcitati *Be-
rous,Neuiz.* & *Roland.* ſcriptum reliquerunt. Et maxime in hac
ſpecie,in qua D.Alexāder non reperitur ſcriptus in teſtamento,
quod allegat:vt in terminis reſpondit *De.in d.conſ.467.n.12.verſ.
præterea etiam dato.* Et ideo reiicienda videtur hæc D. Alexandri
exceptio:vt reſpondit *Natta in conſ.418.n.7.*Huic obiectioni ſa- 26
tisfieri poſſe exiſtimo,ſi dicamus,eſſe in † iudicis arbitrio poſitū,
quando dicatur quis poſſe incontinenti de ſuo iure probare,ad
impediendum hanc miſſionem in poſſeſſionem,ex remedio di-
ctæ *l.vlt.C.de edicto diui Adria.tollen.*quemadmodum auctorita-
te quamplurium *ſcripſi in lib.2.de arbitrariis iudicum.caſu 12.* Ita
etiam tempus incontinenti conceſſum ad probandum vitium
inuiſibile teſtamenti,vt hæc miſſio in poſſeſſionem impediatur,
eſſe in iudicis arbitrio,ſcripſi poſt alios *in tract. de adipiſcenda poſſ.
remedio quarto.n.730.*Porro excelſum Sereniſs. D. Ducis Placē-
tiæ conſilium,grauitate cauſę perpenſa,pro ſua æquitate ſtatuere
poteſt certum tempus,intra quod poſſit D.Alexander de ſuo iu-
re docere.Et ſi credimus *Baldo in l.2.C.de edicto diui Adria.tollen.*
etiam in motiuis allegato, ſtatui poteſt terminus duorum men-
ſium,ſi(vt in caſu noſtro)probationes paratę & promtæ, licet nō
ſint in loco iudici.Ac etiam maiores dilationes concedere poſſe
crediderim,cum arbitrium non ſit a lege aliqua ad certum tem-
pus reſtrictum.

Nec quidquam vrget,quod in fine obiectionis dicitur,D.Ale-
xandrum non legi ſcriptum in teſtamento D.Deiphæbi,ſicuti iu-
re requirit,vt in ſpecie reſpondit *Decius in conſ.467.nu.12.verſic.
præterea etiam dato.*Nam reſpondetur,ſatis dici ſcriptum, ex quo
eius perſona certis ſignis demonſtratur. Nam teſtator ipſe ſuc-
ceſſiue vocauit primogenitum,tempore mortis vltimi deceden-
tis,qui ſane primogenitus D.Deiphobi iunioris eſſe reperitur D.
Alexander eius filius,ex quo iam deceſſit viuo patre D.Io.Paulus
primogenitus.

Non etiam obſtat ſeptima obiectio, quod titulus D. Alexan- 27
dri non videatur ſufficiens ad effectum † impediendi hanc miſ-
ſionem in poſſeſſionem:cum non emanauerit ab eodem teſtato-
re,qui condidit teſtamentum,in quo dominus Ioan. Paulus ſcri-
ptus eſt hæres, vt in ſpecie reſponderunt *Berous in conſ.54.num.
7.* & *in conſ.60.nume.3.lib.2.* & *Rolandus in conſ.2.nume.47.* & *in
conſ.78.nume.27.lib.3.*

Nam reſpondetur quod etiam ſi D. Alexander haberet titu-
lum ab alio, adhuc diceretur legitimus contradictor, ex quo eſt
in poſſeſſione,& paratus eſt incontinenti de ſuo bono iure do-
cere,vt poſt alios ſcripſi *in commentariis de adipiſcenda poſſeſſ.re-
medio.4.n.603.*

Non obſtat demum octaua & vltima obiectio, quod D. Ale- 28
xander non poteſt prætendere aliquod ius † ex dicto teſtamen-
to ante reſtitutionem ſaltem verbalem ſibi ab hærede factam:vt
reſpondit *Decius in dicto conſ.467.num.12.* & *tradit Perſonalis
in tractatu de adipiſcenda poſſeſſione num.400.* & *403.* Nam re- 29
ſpondetur † ex ſententia Alciati *in reſponſ. 350. in fine. ſecun-
dum impreſſionem antiquam Lugdunenſem.* dum in his terminis
dixit,non eſſe neceſſariam reſtitutionem aliquam. Et hoc qui-
dem admittunt paſſim interpretes omnes,quos congeſſi in præ-
citatis commentariis de adipiſcenda poſſeſſione remedio quar-
to.numero 634. Cum dicunt,fideicommiſſarium poſſidentem
& paratum incontinenti de ſuo iure (vt diximus ſupra) docere,
eſſe legitimum contradictorem ad impediendum hanc miſſio-
nem in poſſeſſionem:ii ſane Doctores præſupponunt & admit-
tunt, non requiri hoc caſu hæredis reſtitutionem, alioqui
non dicerent, fideicōmiſſarium eſſe legitimum contradictorē.

Quarta eſt exceptio, qua impeditur D.Io.Paulus, ne mittatur
in

in possessionem vt petiit, nempe omnium & quorumcumq; quæ
olim possidebantur a D. Deiphæbo eius auo & testatore: sed in
omnem casum mitti debet in possessionem solummodo illorum
bonorum, quæ possidebat ipse testator tempore mortis suæ: si-
29 cuti † clare statuit Iustinianus *in dicta. l. vlt. C. de edicto diui Adria.*
tollen. vbi Doctores, quos vna cum aliis congessi *in commentariis*
de adipiscenda possessione, remedio quarto. num. 799. & numer. 921.
Porro dictus testator suæ mortis tempore possidebat solũ sum-
mam duodecim millium pro testandi facultate: cum reliqua o-
mnia bona iam (vt ipse D. Io. Paulus in actis asseruit) donasset ipsi
D. Io. Paulo, qui ob id dixit, se iam ea possedisse viuo ipso auo &
nunc possidere. Id quod verum non esse in facto præsupponitur,
quia statim mortuo Deiphæbo testatore, quo tempore exstin-
ctum etiam fuit constitutum, quo D. Ioan. Paulus possidebat, ipse
D. Alexander ingressus est dictorum bonorum possessionem. Et
admisso quod ipse D. Io. Paulus fuisset in possessione dictorũ bo-
norum tempore mortis dicti D. Deiphæbi eius aui, fuit titulo illo
donationis, & non testamenti; & propterea illa priuilegia † tri-
30 buta testamento a *dict. l. vlt. C. de edicto diui Adria. tollen.* non
sunt concessa donationi. Et consequenter non potest. D. Io. Pau-
lus mitti in possessionem virtute dictæ donationis, nec confir-
mari in ea virtute testamẽti: quia Doctores allegati in motiuis &
a me commemorati in *comment. de adipis. poss. remedio quarto. n.*
348. affirmantes, remedium dictæ l. vlt. concedi etiam hæredi, qui
iam possidere reperitur, loquuntur, quando post mortem patris
possidet titulo hæreditario, atque ita tamquam hæres: non autem
31 quando possidet alio titulo: cum testamentum † non habeat vim
confirmandi possessionem ex alio titulo iam hæredi acquisitam:
sed solum concedendi & confirmandi eam, quę apud testatorem
erat & quam ipse hæres mortuo ipso testatore sua auctoritate ap
prehendit, ita inter alios a me prędicto in loco relatos, responde-
runt *Beroius in cons. 1. n. 9. & in cons. 53. n. 4. lib. 2. & Rolan. in cons.*
2. nu. 7. lib. 3.

Concludo itaque D. Io. Paulum mitti non debere in a se peti-
tam possessionem: sed causam petitorii esse pertractandam.

Iacobus Menochius. I. C.

SVMMARIA.

1 *Saluiani interdicti remedium redditur cuicunque creditori.*
Contrarium statuit Sarmienta. 2.
3 *Appellari a sententia ex Saluiano interdicto recte intentato la-*
ta non posse 4.
5 *An a sententia lata in possessorio permissa sit appellatio, ma-*
gna est controuersia inter Dd.
6 *Prohibitio legis appellationem a sententia lata in possessorio pro-*
hibentis, cessat in contractu promissionis indemnitatis.
7 *Non appellatur a sententia quando is qui potest agere ad possessio-*
nem ex contracta, recurrit ad interdictum aliquod.
8 *Remedium l. creditores C. de pignoribus esse possessorium.*
9 *Exceptio nullitatis sententiæ non impedit eius exsecutionem.*
10 *Sententia sustinenda est contra nullitates dubias.*
11 *Sententia reiectis nullitatibus confirmari debet, quando de opti-*
mo iure eius pro quo pronuntiatum est, constat.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXXVI.



ETsi doctæ & acutæ admodum sunt dubitationes excitatæ ab excelso Concilio Placentiæ aduersus illust. atq; excellenti. Principem D. Don Ferantem Gonzagam: attamen existimo illis posse satisfieri. Est enim (vt hoc primum dicam) satis superque fundata ipsius D. Don Ferantis intentio, quod scilicet retardari non debeat exsecutio sententiæ pro se latæ, etsi ab ea appellatum fuit ab aduersariis: sicuti iuste & recte illustris D. Gubernator Parmensis appellationem ipsam admisit, non retardata ipsa exsecutione.

Primo, quia in instrumento quo, perillustres D. Pallauicinus & D. Tharsia promiserunt releuare indemnem Illustrissimum atque Excellentissimum D. Don Cæsarem dicti D. Don Ferantis patrem ipsius D. Pallauicini & do. Tharsiæ fideiussorem, adhibita fuit clausula, quod casu, quo ipse D. Don Cæsar molestia afficeretur a Camera Ducali seu fisco Mantuæ, posset sua auctoritate ingredi possessionem bonorum dicti D. Pallauicini. Quæ quidem concessa facultas operatur, vt a sententia, de associando in possessionem ipsum D. Don Ferantem lata contra hæredes dict. D. Pallauicini, nec etiam permissa sit appellatio, vt in specie respondit *Castren. in cons. 43. Videtur dicendum lib. 1. quẽ secutus est Contardus in commentariis ad l. vnicam C. si de momenta. possess. fuerit appellat. limit. 14. num. 7. & 8.* Non ergo conqueri debet hæres D. Pallauicini si admissa ei fuit appellatio, non retardata exsecutione: quia plus ei concessit D. Gubernator, quam concedere debuit.

Secundo, admisso citra veri præiudicium, quod D. Don Ferã-
tes non intentauerit remedium ex dicta licentia de ingrediendo
propria auctoritate in possessionem; negari non potest, quin sal-
tem fuerit intentatum remedium ex Saluiano † interdicto; quod
quidem secundum receptam Doctorum opinionẽ redditur etiã 1
cuiuscunque creditori: sicuti opinionem hanc probarunt *Bart.*
Alex. Negusant. Ripa, & Eguinarius Baro, quos commemoraui in
commentariis de adipiscenda possessione, remedio tertio. nu. 19. Et illis
nunc accedunt Corneus in cons. 190. n. 7. lib. 1. Cæpolla in cautela. 21.
Gratus in cons. 119. n. 5. lib. 2. Zas. in §. item Seruiana. n. 40. instit. de
act. Bellonus in cons. 34. n. 8. Crauet. in cons. 845. n. 8. Natta in cons.
521. Roland. in cons. 9. nu. 17. & in cons. 14. nu. 1. 2. 3. lib. 1. Bursatus
in cons. 32. nu. 45. lib. 1. Cephal. in cons. 728. lib. 5. Beccius in cons. 89.
n. 1. Io. Pet. Surdus in cons. 131. n. 1. lib. 1. Et secundum hanc opi-
nionem sæpius iudicasse *Rotam Romanam testatur Rubeus ipsius*
Rotæ auditor in decis. 44. nu. 4. parte 1. in decis. diuers. noue impresso-
rum.

Et his constat hanc hodie † esse magis receptam opinionem, 2
& in foro ecclesiæ supposito seruari, & si Sarmientus *in tract. de*
reditib. Ecclesiæ in tertia parte. cap. 2. n. 17. allegatus in motiuis, af-
firmauerit contrariam opinionem esse communem, quam & e-
go aliquando secutus sum *in prædicto remedio tertio. nu. 24. & 25.*
Sed cum tot tantique Doctores, præsertim Rota ipsa Romana a-
liter senserint, ab eorum opinione nunc recedendum non esse
crediderim. Cum ergo recte intentatum fuerit hoc Saluianum †
interdictum, sequitur dicendum a sententia lata pro ipso D. Don 3
Ferante, non potuisse ab aduersariis appellari: quemadmodum
scripsi *in d. tertio remedio. n. 186. post Bart. Salycetum. Alex. Cæpoll.*
Angelum Aret. Corneum, Gomes. Negusant. Syluanum, Rolandum
& Sarmientum. Et his accedunt alii nonnulli, quos commemo-
rauit & probauit *Contardus in dicta l. vnica. C. si de momenta. possess.*
fuerit appell. in limit. 14. n. 10. Accedit etiam Rota Romana in decis.
34. n. 3. in 2. parte decisionum diuersorum noue impressorum, vbi in-
quit, hoc esse notissimum. n. 16. Et fortius subiunxit Rota, nõ admit-
ti hoc iudicio appellationem, etiamsi deductum & cumulatum
fuisset petitorium cum ipso possessorio, sed sententia lata esset su-
per possessorio. Cum non a petitione, & processu, sed a senten-
tia appelletur.

Nec hic obstat quod obiicitur in tertio motiuo, quod imo et-
iam hoc in casu admitti debuit hęc appellatio: quia oportuit pro-
bare dictum D. Don Ferantem esse filium & hæredem dicti D.
Don Cæsaris, cui facta fuit dicta promissio indemnitatis: & pro-
pterea ex hoc capite, ex quo ipse D. Don Ferantes non est nomi-
natus in d. instrumento promissionis, videtur dicendum, quod
dicta sententia fuerit appellabilis ad vtrumq; effectum, deuolu-
tiuum scilicet & suspensiuum: sicuti ego ipse scripsi *in dicto tertio*
remedio. num. 188. in principio, & num. 190. vers. secundus est casus.
Nam respondetur, † me prædicto in loco scripsisse, quod quando
contra intentantem remedium ex Saluiano interdicto ab aduer- 4
sario reo conuento obiicitur exceptio, vel ipsum actorem non es-
se talem, qualem se asserit, vt puta locatorem, vel creditorem, vel
locatoris, vel creditoris hæredem, & super hac ipsa exceptione
fuit ita disputatum & controuersum, vt necesse habuerit ipse a-
ctor plene probare, se esse talem. Hoc sane casu a lata sententia
super ipso possessorio, habente annexam prædictam causam per-
missa est appellatio. Et meam illam traditionem cõprobauit *Rota*
Romana in dicta decisione trigesima quarta. numero vigesimo. in fi-
ne. in secunda parte decisionum diuersorum noue impressorum.
Quo sane in casu nos non versamur, cum dominus Iulius hæ-
res dicti D. Pallauicini non negauerit dictum D. Don Ferantem

fuisse filium & hæredem dicti D.Don Cæsaris, & ipsum D.Don Cæsarem ratione promissionis a se factæ creditorem, & habuisse bona omnia dicti D.Pallauicini obligata, & datam ei fuisse ab eodem D.Pallauicino facultatem ingrediendi possessionem bonorum suorum. Hæc inquam non negauit ipse D. Iulius: sed solum excipiendo dixit, bona, quorum possessionem petebat ipse D.Don Ferantes non fuisse ipsius D. Pallauicini: sed fuisse bona feudalia deuoluta ad ipsum D Iulium; & quod ipse D. Iulius erat diuisus & separatꝰ ab ipso D. Pallauicino. Quas sane exceptiones nil ad rem nostram pertinere certum est. Cum satis superque fuerit, quod D.Don Ferantes probauerit, dictum D. Pallauicinum possedisse hæc bona eo tempore promissionis pro se factæ a dicto D.Don Cæsare. Nec necesse habuit nunc D. Don Ferantes probare dicta bona fuisse propria ipsius D.Pallauicini: sicuti post alios scripsi *in dicto remedio tertio.nu.160.cum subsequentibus & accedunt Rota Roma.in dicta decis.34.nu.8.& Crauetta in cons. 845.nu.8.lib.5.*

Tertio & vltimo suffragatur, quod & si magna est inter Doctores disputatio, an a † sententia lata in possessorio permissa sit ap-
5 pellatio, & recepta magis sit opinio permissam non esse: sicuti infinitos prope huius opinionis Doctores refert *Contardus in l. vnica.C.si de momenta.possess.fuerit appella.in intellectu.nu.4.est mihi pag.40.* attamen alii, qui a prædicta communi opinione recesserunt, dixerunt, quod licet secundum se sit permissa appellatio, illa tñ operatur effectum deuolutiuũ tantũ, nempe, vt iudex ad quẽ denuo cognoscat & iudicet: non autem suspensiuum, vt scilicet executio sententiæ suspendatur, *Ita Bart.in l.2.nu.6.ff. de appella. recipien. Baldus in l.2 nu.22.C.de Episcop. audient. Albericus in l. vnica.C.si de momen.possess. fuerit appellat. Archidiaconus in cap. de possess.2.quæst.6. Angelus in cons.107. Abbas in cap.cum ad sedem. n.30.de restit.spoliat.& in cons.55.nu.2.lib.2. Afflictus in decis.269 num.3.qui dixit,* Consilium ipsum Neapolitanum consueuisse obseruare opinionem hanc, quam pariter probarunt *Auffrerius in additionibus ad Capellam Tholosan. quæst.vlt. Ripa in cap.sæpe.n. 3.de restitut.spoliato. Parisius in cons.108.num.20.lib.1. Rebuffus in commentariis ad constitutiones Regis Galliarum in tit.de exsequendis sententiis.art.5.gloss.3. Maranta in tractatu de ordine iudiciorum parte sexta.cap.de appellationibus.nume.294. Didacus in libro practica.quæstio.cap.23.num.8. & Osascus in decisione 25.numer. 19.* qui quidem Osascus in specie, longa habita disputatione, affirmauit, quod illis in casibus, & secundum aliorum opinionem, in quibus admittitur appellatio a sententia lata in iudicio possessorio: attamen illa operatur effectum deuolutiuum tantum, non autem suspensiuum. Eiusdem opinionis alios non nullos refert *Contardus in loco supra allegato.num.3.*

Nec obstat quod dicitur in prædictis motiuis, in vers. secun-
6 do, quia; hoc iudicium possessorium fundatum esse in cõtractu† promissionis indemnitatis, quo casu cessat prohibitio legis prohibentis appellationem a sententia lata in possessorio, vt considerat *Baldus in l.vnica.num.6.C.si de momenta.possess.fuerit appell. & ibidem diffuse Contardus in limitat.14.*

Nam respondetur, primo ex declaratione eiusdem Contardi *in dicta limita.14.num.2.* Cum dixit, hanc Baldi traditionem intelligi, quando immediate agitur ex ipso cõtractu, non intentando aliquod remedium possessorium ordinarium. Et subiunxit,
7 quod si ille, qui potest agere † ad possessionem ex contractu, recurrit ad interdictum aliquod, non appellatur ab ipsa sententia. Porro in casu hoc nostro D. Don Ferantes intentauit iudicium possessorium ordinarium ex interdicto Saluiano, vel ex remedio
8 illo.*l.creditores.C.de pigno.* Quod † esse possessorium explicaui in commentariis de adipiscenda possessione remedio quinto. Et dixi supra in primo argumento ex traditione *Castrensis & Contar.* non admitti hoc in casu appellationem. Sicuti etiam dixi supra in secundo argumento non admitti appellationem a sententia lata ex interdicto Saluiano: vt ipsemet *Contardus in dicta limit.14. num.10.* declarat.

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, quod appellari potuerit ab hac sententia: attamen appellatio ipsa operatur effectum deuolutiuum, non autem exsecutionis suspensiuum: vt diximus supra in tertio argumento. Non repeto iam dicta.

Non etiam obstat quod dicitur in eisdem motiuis, imo sententiam hanc ob id exsequendam non esse: quia nulla est, vt respondit *Alexand.in cons.33.in fine.libro 1.& abunde Contardus in dicta l.vnica.C.si de momenta.possess.fuerit appell.in septima limitat.*

Nam respondetur primo, quod imo exceptio nullitatis † sen- 9
tentiæ non impedit eius exsecutionem: sicuti hanc esse receptam opinionem, & in foro obseruari testatur ipsemet *Contardus, in contrarium allegatus in dicta limitat.7.num.19. qui recenset Rotam, Romanum, Innocentium, Francum, Aretinum, Castrensem, Alexandrum, Ruinum & Vantium. Et his accedunt Socinus Iunior in cons.66.num.17.libro 1. & in cons.40.colum.1.libro 2. & Didacus in libro practicarum quæstionum.cap.25.num.1.*

Respondetur secundo, quod imo in hoc iudicio commissa non est aliqua nullitas: tametsi duæ & viginti consideratæ fuerint a præstantissimo D.Iulii aduersarii aduocato. Nam singulis ipsis propositis nullitatibus accurate & diligenter ab eruditissimo aduocato dicti D.Don Ferãtis responsum atque satisfactum aduerti. Et cum in facto magis quam in iure versentur, non est quod ea hic repetam. Hoc solum nunc dicam, quod cum ex responsioni- 10
bus ad dictas nullitates saltem illæ reddantur valde dubiæ, † pronuntiandum est contra ipsas nullitates, & sustinenda est sententia: sicuti in specie post alios scriptum reliquit *Sebastianus Vantius in tract.de nullitatibus.in titulo vltimo.num.127.*

Respondetur tertio & vltimo, admisso citra veri præiudicium, 11
quod adessent hæ multæ nullitates: nihilominus † cum manifeste constet de optimo D. Don Ferantis iure, potest excelsum Placentiæ consilium sententiam ipsam, his nullitatibus reiectis, confirmare, vt in specie tradit *Vantius præcitato in loco.num.129. post Bartolum, Anchoranum, Butrium, Abbatem & Alexandrum. Et nume.130.ex sententia ipsius Alexandri* scribit, in claris nostris terminis, quod iudex nullitatis confirmare debet tenutam nulliter datam, quando sibi constat, quod de nouo, iustitia exigente, danda foret. *Et numero 132.* testatur esse communem opinionem, sententiam nullam posse confirmari quo ad merita causæ, quando iudex cognoscit eum, pro quo lata est, ius fouere: quemadmodum existimo compertum satis superque esse excelso consilio, quam bono iure contendat Ilustrissimus atque excellentissimus D.Don Ferantes, qui non de lucro assequendo, sed grauissimo damno sibi illato resarciendo agit.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIA.

1 *Legitima an debeatur filiis legitimatis.3.5.6.7.8.*
2 *Legitimati quando non deduxerunt legitimam, an eorum hæredes eam deducere possint.*
4 *Legitimato simpliciter & absolute debetur legitima.*
5 *Legitimatus simpliciter a vere legitimis quoad successionis effectum nil differt.*
6 *Legitimato ita vt sit habilis ad omnes honores, dignitates & commoda, sitque restitutus ad primæua naturæ iura, debetur legitima in bonis patris.*
7 *Legitimatio, in qua actum non fuit, vt restitutus ad primæua iura naturæ perueniret, non tribuit ita legitimo, vt possit petere aliquod legitimæ supplementum.*
9 *Verba in totum quam vim habeant.*
10 *Renuntians omnibus bonis paternis integraliter, & sine diminutione, dicitur renuntiasse etiam legitimæ vel eius supplemento.*
11 *Maritus promittens restituere totam dotem, non consequitur lucrum a statuto sibi delatum.*
12 *Testator mandans restitui totam hæreditatem dicitur prohibuisse detractionem Trebellianicæ.*
13 *Substitutio secunda declarationem recipit ex prima.*
14 *Substitutio recipit interpretationem ab institutione.*
15 *Qualitates præcedentis substitutionis, repetitæ censentur in sequenti.*
16 *Dictio vero, aduersatiua est, repetitiua qualitatum præcedentium.*
17 *Dictio, Dicta, est restitutiua & demonstratiua præcedentis rei vel orationis.*
18 *Trebellianica an in filiis primi gradus possit prohiberi, ne deducatur.*
19 *Trebellianica non detrahitur, quando loco pio fieri debet fideicõmissi restitutio.*
20 *Alienatione omni prohibita, etiã ea, quæ fit dotis causa, prohibita censetur.*

21 *Detra-*

21 *Detrahendum est & deducendum in restitutione, quod ab hæredibus institutis fuit solutum pro debitis relictis ab ipso testatore.*
Item impensæ funeris detrahendæ sunt. 22.
Item solutum pro legatis testamento relictis. 23.
Item melioramenta ab hæredibus facta. 24.
25 *Restitutio fideicommissi retardari non debet, si manifeste non cōstet facta fuisse aliqua melioramenta.*
Nec si constet de iis, sed liquidari non possint.

FACTI SPECIES.

ILlustriß. atque Reuerend. D. Franciscus Crassus Cardinalis, legitimari fecit duos eius filios sibi illegitime natos, nempe Dominos Petrum Antonium & Hippolytum, hac tamen sub forma, vt ab intestato succederent ipsi eorum patri in omnibus & quibuscūque bonis: ex testamento vero vel qualibet alia vltima voluntate (legitimationis verba hæc sunt) nihil penitus ex bonis & hæreditate paterna petere aut cōsequi posse, nisi quatenus expresse, ab ipso eorum patre eis, vel alteri eorum siue æqualiter siue inæqualiter relictum fuerit: etsi id esset longe minus legitima: Volumus enim hoc casu ex quacumque portione substantiæ paternæ, quæ eis relinquetur etiam inæqualiter, tacitos & contentos esse: neque ob id, aut quacumq; alia de causa vltimæ patris voluntati quouismodo contrauenire posse. &c.

Postmodum dictus D. Cardinalis condidit testamentum, in quo hæredes instituit vniuersales æqualiter, prædictos eius filios legitimatos, quibus decedentibus sine filiis, vel descendentibus masculis, substituit venerandum Hospitale magnum Mediolani.

Decesserunt prædicti duo filii & hæredes, relicta sola D. Barbara filia dicti D. Hippolyti, & ex ipsa D. Barbara D. Franc. Maria. Et propterea cum euenerit casus restitutionis fideicommissi ad commodū præfati Hospitalis, petiit ipsum Hospitale, bona fideicōmissi sibi restitui debere. Verū obiicit prædicta D. Francisc. Maria hæres tam aui materni quam patrui magni, deduci debere ex dictis bonis duas quartas, nempe legitimam & Trebellianicam debitas dictis Dominis Petro Antonio & Hippolyto hæredibus grauatis, ac etiam deduci debere dotem D. Barbaræ matris suæ.

Quæritur, an hæ deductiones fieri debeant?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXXVII.

CVm causa hæc diffinienda sit ab æquissimo atque eruditissimo arbitro, paucioribus agam quam si apud alium verba facturus essem. Non enim eruditi ac in iurisprudentia bene versati multiloquio indigent. Quo itaque (vt ad rem deueniam) ad legitimæ deductionem, dicendum videbatur deduci posse & debere. Nam legitima debita videbatur dictis duobus filiis legitimatis: vt tradunt *Bald. in cap. de causis. n. 34. de officio deleg. Alex. in cons. 139. n. 2. lib. 1. & alii plures, quos congerunt Tiraq. in l. si vnquam. in verbo, susceperit. n. 79. C. de reuoc. donat. Paris. in cons. 7. n. 3. lib. 2. & noue Ioan. Petrus Surdus in cons. 185. nu. 9. in fine. lib. 2.*

Quorū traditio procedit etiam quando legitimatio fuit facta, vt is legitimatus succedat ex testamento in eo, quod visum erit patri ei relinquere. Huic sane legitimam adhuc deberi affirmarūt *Didacus in epitome de sponsalibus. in secunda parte. cap. 8. §. 8. nu. 1. Parisius in d. cons. 7. n. 15. lib. 2. Cephal. in cons. 117. n. 7. lib. 1. Decia. in cons. 49. nu. 43. lib. 2. Riminald. Iun. in cons. 469. nu. 13. lib. 4. & Surdus in dicto cons. 185. n. 10. lib. 2.* Cum vero prædicti legitimati dum in humanis fuerunt, non deduxerint hanc legitimam, nunc ex eorum personis deducere posse videtur D. Francisc. Maria hæres: sicuti in specie responderunt *Corneus in cons. 115. n. 2. lib. 3. & Ruin. in cons. 57. nu. 12. lib. 2. & tradit Petrus Antonius Petra in tract. de fidecommissis. q. 15. n. 60. & num. 67.* Hæc me dubium & ancipitem reddebant, vt responderem, locum esse deductioni prædictæ legitimæ.

Re tamen ipsa longe melius & diligentius perpensa ac bene enucleata, contrarium mihi visum est verius, quod scilicet nulla deduci hic possit legitima: cum his legitimatis † vel verius quo 3
ad bonorum successionem dispensatis, nulla fuerit debita legitima, nisi quatenus pater suo in testamēto eam illis reliquisset. Quidē pater suo illo in testamento legitimam relinquere noluit. Quod his legitimatis seu dispensatis nulla fuerit debita legitima, secundum tenorem ipsius legitimationis facile demonstratur, distinguendo aliquot casus, quibus intelligemus quomodo Doctores nostri loquantur: & quo in casu nos versemur.

Primus itaque † est casus, quando illegitime natus fuit legiti- 4
matus simpliciter & absolute. Hoc in casu huic legitimato debetur legitima: cum a vere legitime † natis quo ad successionis effe- 5
ctum nil differat. Ita tradunt *Baldus in dicto cap. de causis. n. 34. & alii supra in principio allegati.* Hic casus nostro non conuenit: cum manifeste constet, hos non fuisse ita simpliciter & absolute legitimatos, sicuti quarto in casu dicemus.

Secundus est casus,† quando legitimatio ita fuit facta, vt legi 6
timatus sit habilis & idoneus ad omnes honores, dignitates & commoda: sitq; restitutus ad primæua naturæ iura: sed quod succedere possit ab intestato, vel ex testamento in eo, quod visum erit patri ei relinquere. Hoc in casu, cum iste dicatur vere legitimatus, non autem dispensatus, vt tradunt multi congesti *ab Antonio Gabr. in lib. 6. conclusionum. in tit. de legitimatione. in conclus. 8. in fine. & a Ludouico Molina in lib. . de Hispanorum primoge. cap. 3. n. 38. vers. sed quamuis. &c.* sequitur dicendum, huic deberi legitimam in bonis ipsius patris. Ita consequentiam hanc in specie faciunt *Didacus in epitome de sponsalib. in epitome de sponsalibus parte secunda. cap. 8. §. 8. n. 1. Parisius, Cephalus, Decianus Riminald. Iun. & Surdus* quos commemoraui supra in initio *vers. quorum traditio. &c.* Hic etiam casus nostro non adaptatur: vt ex infra dicendis apparebit.

Tertius est casus, quando † legitimatio fuit facta simpliciter, 7
vt is legitimatus possit succedere ab intestato, vel ex testamento, in eo tantum, quod pater ei relinquet: atque ita non fuit actum, quod esset restitutus ad primæua iura, ad honores, dignitates. &c. Hoc in casu non dicitur proprie legitimatio, sed dispensatio, & propterea, si pater quid tenue & modicum illi reliquerit, non poterit is petere aliquod legitimæ supplementum: cum ei legitima non debeatur. *Ita clare respondit Alex. in cons. 30. in fine. lib. 4. quem secuti sunt Decius in cons. 264. col. vltima. Alciatus in respons. 557. in fine. secundum impressionem antiquam Lugdunensem & Parisius in cons. 7. num. 52. & num. 57. lib. 2. qui alios recenset. Hic etiam casus nostro non conuenit: sicuti ex subsequenti intelligemus.*

Quartus & vltimus † est casus, quando legitimatio fuit facta 8
ad honores, dignitates & alia commoda, & restitutus est is illegitimus ad primæua naturæ iura: quo vero ad successionem bonorum actum fuit, vt ab intestato posset succedere: ex testamento vero in eo, quod placuerit patri ei relinquere, etiam si nihil, vel minus legitima reliquerit. Hoc in casu huic sic legitimato, vel verius quo ad successionē dispensato, legitima non debetur, & si pater vel modicum, vel nihil ei reliquit, conqueri non potest. Ita manifeste responderunt *Decius in consilio 257. nu. primo. & 2. & in consilio 264. numero tertio. versiculo, secundo alia ratione, Parisius in consilio septimo. numero decimo. libro secundo. Alba. in cons. 7. nu. 2. Hieron. Gabriel in cons. 24. n. 14. lib. 2. & Riminaldus Iunior*

in cons.469.n.24.lib.4. Hic casus nostro conuenit: cum præfati Domini Hippolytus & Petrus Ant. restituti fuerint ad primæua iura naturæ, ad honores, dignitates & reliqua: quo vero ad successionem actum fuit, quod possent succedere ab intestato in omnibus & quibuscumque bonis: ex testamento vero, vel qualibet (verba sunt formalia ipsius legitimationis a me nunc repetita) alia vltima voluntate, nihil penitus ex bonis & hæreditate paterna petere aut consequi posse, nisi quatenus expresse ab ipso eorum patre, eis vel alteri eorum siue æqualiter siue inæqualiter relictũ fuerit. Et si id esset longe minus legitima. Volumus enim hoc casu ex quacunque portione substantiæ paternæ, quæ eis relinquetur, etiam inæqualiter, tacitos & contentos esse: neque ob id, vel quacumque alia de causa, vltimæ patris voluntati quouis modo contrauenire posse &c.

Est itaque clarum, legitimam non fuisse debitam dictis legitimatis seu dispẽsatis, nisi eam pater eis reliquisset: Quod vero ipse D. Cardinalis testator non reliquerit legitimam prædictis eius filiis legitimatis, satis manifeste colligitur ex verbis testamenti ab eo confecti, in quo eos inuicem grauauit, si vnus decederet sine filiis masculis, alteri restituere in totum, & absque aliqua detractione Trebellianicæ, nec alterius cuiuslibet portionis. &c. Et paulo post dixit, integraliter velle peruenire bona ad suos descen-
9 dentes. Illa verba, in totum, † significant, non etiam detrahi posse legitimam, alioqui restitutio non fieret in totum & integraliter:
10 sicuti dicimus, quod quando filius † renuntiat omnibus bonis paternis integraliter & sine diminutione, dicitur renuntiasse etiam legitimæ, vel eius supplemento. vt responderunt *Rubeus in cons.43.col.vlt.vers.replicare potest, & Socin.Iun.in cons.136.n.16.*
11 *lib.1.* Ita etiam dicimus, quod si maritus promisit † restituere totam dotem integraliter, non consequitur lucrum a statuto sibi delatum: quemadmodum copiose disserit *Roland.in tract.de lucro dotis.q.38.vbi n.9.multos huius sententiæ auctores recenset. Et illis accedunt Marsil.in sing.687.& Rubeus in d.cons.43.nu.13.* Et ad
12 rem propius accedit, quod si testator mandauit † restitui totam hæreditatem, dicitur prohibuisse detractionem Trebellianicæ: sicuti scripserunt quamplurimi, quos longa serie commemoraui *in commentariis de præsumtionibus.lib.4.præsumt.198.nu.15.& ibi. nu.14.* idem dixi, quando mandauit restitui integram hæreditatẽ. Præterea dixit testator, & absque aliqua detractione Trebellianicæ, & alterius cuiuslibet portionis. &c. Hæc verba, & alterius cuiuslibet portionis, significant detractionem legitimæ, cum illa etiam sit proprie portio, quæ deduci solet. Et verbum illud, cuiuslibet, comprehendit quodcumque genus detractionis: cum sit vniuersale, vt *responderunt Iaso.in cons.55.col.2.lib.3. & Decius in cons.527.num.26.& in cons.619.n.2.*

Nec obstat si dicatur, quod licet ipse testator prohibuerit detractionem legitimæ, & (vt dicemus infra in secunda dubitatione) Trebellianicæ, eueniente casu, quo vnus ex ipsis filiis institutis decessisset sine filiis masculis, & restitui debuisset eius portio fratri superstiti: non tamen dicitur fecisse hanc prohibitionem, eueniente casu, quo ambo ipsi fratres instituti decessissent sine filiis masculis, & euenisset casus, vt nunc euenit, restitutionis fideicommissi ad commodum venerandi Hospitalis vltimo loco substituti. Nam respondetur, quod cum testator declarauerit voluntatem suam esse, quod ii filii legitimati nullam habeant legitimã, sequitur dicendum, quod idem voluerit, eueniente casu secundæ
13 substitutionis factæ ad commodum Hospitalis: cum secunda † substitutio recipiat declarationem a præcedenti. *Ita Curtius Iun.*
14 *in cons.70.nu.1.* Imo fortius † substitutio recipit interpretationẽ ab institutione. *l.cohæredi.§.qui discretas.& l.& si plures.ff. de vulg. & pup.subst.& respondit Alex.in cons.24.n.5.in fine.lib.3.& in cons.204.n.13.lib.6.*
15 Præterea accedit quod qualitates † præcedentis substitutionis repetitæ censentur in sequentem. *Ita post alios respondit Crauet. in cons.208.n.5.& 6.* Et rursus testator substituendo Hospitale, v-
16 sus est his verbis, vbi vero, quæ dictio, vero, † est aduersatiua & repetitiua qualitatum præcedentium: sicuti responderunt *Ruin. Socin.Iun.& Crauet. quos commemoraui & probaui in commentariis de præsumtionibus.lib.4.præsum.180.num.51.* Et demum ita dixit testator, eo casu ipsis, & mihi testatori in dicta hæreditate & bonis meis instituo & substituo venerandum Hospitale; dixit, in
17 dicta hæreditate: illa dictio, dicta, † est restrictiua & demonstratiua præcedentis hæreditatis relictæ, vt tradunt permulti, quos cõgessi *in cons.86.n.43.lib.1.& in cons.117.n.28.lib.1.* Restrinxit enim atque demonstrauit testator præcedentem hæreditatem omnere detractionis cuiuslibet portionis exoneratam; eamque voluit ad ipsum Hospitale peruenire debere.

Et quamquam clarum hoc esse existimem quo ad vtramque portionem nempe D. Hippolyti & D. Petri Antonii: attamen arbitror clarius hoc esse, quo ad portionem dicti D. Hippolyti, qui ante D. Petrum Antonium decessit, & cui ipse D. Petrus Antonius successit etiam respectu legitimæ, quam nec D. Hippolytus, nec eius heredes, si alii extitissent, quam ipse D. Petrus Antonius, deducere potuissent, vt supra diximus. Hanc ergo totam portionem nulla legitima deducta ad D. Petrum Antonium peruentã, ipse D. Petrus Antonius restituere tenetur Hospitali. *sicuti post Bart. Angelum, Alex.& alios quam plures scripsi in commentariis de præsumtionibus.lib.4.præsumt.193.n.6.vers.secundus est casus.*

Secunda est dubitatio, an deduci debeat quarta Trebellianica? Et dicendum est, deduci minime debere. Quandoquidem testator ipse eam prohibuit detrahi: sicuti clara sunt prohibitionis 18
verba. Nec repugnat, quod ex multorum † opinione in filiis primi gradus prohiberi nequeat: quia respondetur vno verbo, receptam magis esse *Doctorum sententiam, prohiberi posse, vt copiose scripsi in cons.164.n.26.lib.2.& in cons.272.n.15.lib.3.& in commentariis de præsumtionib.lib.4.præsumt.198.n.5.* Et præsertim quando filius est legitimatus, cui prohiberi posse Trebellianicæ detractionem, scripserunt in terminis *Angelus in l.iubemus. C.ad Trebellia. Ruin.in cons.84.col.2.vers.contrarium autem. & in cons.91. n.6.lib.3 Gratus in cons.17.n.27.lib.1.qui dixit neminem dissentire. Et Gratum secutus est Antonius Gabr.in lib.4.conclusionum.in tit. ad Trebellianum.conclus.1.n.16.& hos secutus sum in cons.272.nu.32.lib.3.vbi dixi procedere multo magis in dispensato.* Et præterea, cum testator expresse prohibuerit huius Trebellianicæ detractionem, & ipsam prohibitionem approbauerint ipsi filii instituti, adeundo hereditatem, sequitur dicendum, locum non esse detractioni, sicuti post alios respondi in dicto *cons.164.nu.29. lib.2. & in cons.401.nu.145.lib.5.* Et demum † Trebellianica non de- 19
trahitur, quando loco pio fieri debet fideicommissi restitutio, vt tradunt *Bartolus, Angelus, Imola, Alexander & Socinus, in l. Marcellus. ff.ad Trebellianum.* & secuti sunt quamplurimi, quos longa admodum serie congessit *Antonius Gabriel.in lib.4. conclusio. in tit. ad Trebellianum. in conclusio. 11.numero.2.& ibi.n.4.* dixit, esse magis communem. Et ante ipsum Gabrielem multo plures huius opinionis Doctores commemorauit *Tiraq. in tract.de priuilegiis piæ causæ, priuilegio.27.* vbi in fine, dixit, hanc esse receptiorem, & vsu atque consuetudine obseruari. Eandem quoque probarunt nouissime *Cephalus in cons.111.num.35.lib.1. & Hieron.Gabr.in cons.87.n.8.lib.2.& Decianus in cons.44.n.89.& in cons.120.n.23.lib.3.* Et in specie fideicommissi restituendi Hospitali, responderunt *Castren.in cons.167.Præsupposita.lib.2.& Iason in cons.214.num.6.lib.2.& idem annotauit Antonius Corsetus in sing.in verbo.Hospitale.*

Tertia est dubitatio, an detrahi debeant perticæ illæ ducentũ octuaginta cum ædificiis extra portam Romanã sita, quæ a D. Petro Antonio dotis nomine datæ fuerunt D. Barbaræ eius filiæ? Et deduci non debere, sed restitui existimo. Non enim in dotem dari potuerunt: cum testator expresse prohibuerit illorum prædiorum alienationem, his verbis, insuper dictis filiis & heredibus meis ac eorum descendentibus masculis & legitimis, & cuilibet eorum vsque in infinitum & vsque in perpetuum, prohibeo omnem & quamcumque speciem alienationis bonorum meorũ iacentiũ in loco & territorio de locate de Morazano & de Relentera. Item bonorum cum pallatio appellatorũ la Casa bianca, sitorũ intra corpora sanctorũ extra portam Rom. Mediolani. &c.

Illa verba, prohibeo † omnem & quamcumque speciem alie- 20
nationis, vt vniuersalia, comprehendunt etiam causam dotis. Nõ ergo dari in dotem potuerũt: cum recepta sit magis opinio, quod licet bona fideicommissi ascendentis alienari possint causa constituendi dotem descendenti, auth. res, quæ C. communia de legatis, & fideicom. Non tamen alienari possunt quando testator expresse prohibuit alienari causa dotis. Ita communem esse Doctorum opinionem scripsi *in commentariis de præsumtionibus. lib. 4.præsumt.189.nu.116.* Et licet ego ipse illo in loco secutus sim contrariam: attamen ibi locutus sum in patre & auo, qui tenebãtur constituere dotem filiæ, vel nepti, vel eis relinquere legitimã. Id quod nõ contingit in casu nostro, in quo (vt demonstrauimus supra) D. Cardinalis non tenebatur relinquere aliquam legitimam dictis eius filiis legitimatis; & multo minus dotem neptibus. Et præterea, admisso citra veri præiudicium, quod expressa prohibitio

bitio non impediat alienationem hanc causa dotis: attamen hoc intelligitur, quando pater ipsarum filiarum, vtputa D. Petrus Antonius non habuisset alia bona, ex quibus filiæ potuissent dotari. Nam tunc bona fideicommissi etiam simplicis alienari non possunt causa dotis: cum alienatio pro dote constituenda permissa sit in subsidium: sicuti affirmarunt *Corneus*, *Socinus Senior*, *Curtius Iunior*, & *alii multi*, *quos congessi in præcitatis commentariis*, *de præsumtionibus*, *lib.4. præsumtio.189. num.8.* Atque ita intelligi & declarari debet illa licentia & facultas, quam testator dedit, dotandi fœminas a se descendentes, ex bonis fideicommisso suppositis, intelligitur sane atque declaratur, quando nulla alia exstarent bona libera & allodialia patrum, qui filias dotare tenentur. Quocirca in casu nostro domi. Barbara, seu domi. Francisca Maria eius filia, probare tenetur, eo tempore constitutæ dotis ipsius dom. Barbaræ in bonis fideicommisso suppositis, nulla exstitisse bona libera dom. Petri Antonii patris, quibus ipsa dom. Barbara potuerit dotari. Et ex prædictis satis intelligimus, multo minus deberi aliquod supplementum dotis dictæ dominæ Barbaræ, sicuti petitum fuisse audio. Si enim dos principalis debita non est, non etiam supplementum.

In eadem causa



IN responso a me reddito pro Venerando Hospitali Mediolani demonstraui ex bonis fideicōmissi relicti a Do. Cardinali Crasso, deduci non debere legitimā Trebellianicam, & dotem cōstitutam D. Barbaræ, nec eius petitū supplementum. De aliis deductionibus nullum verbum feci: cum sentiam
21 deduci illas debere. Est enim detrahendum † atque deducendum quod ab hæredibus institutis fuit solutum pro debitis relictis ab ipso testatore, vt post alios tradunt *Socinus Iun. in cons.28. nu.3. lib.2. Natta in cons.255. nu.9. lib.1. & Petrus Antonius Petra in tracta. de fideicommissis. q.15. nu.2. & nu.67.*

22 Deduci etiam debet, † quod fuit a prædictis hęredibus impensum in funere ipsius D. testatoris, *vt affirmant Guido Papa q.496. Castrens. in consi.186. colum.2. lib.2. Raman. in consil.276. nume.6. Crottus in consil.275. num.61. & vno verbo Petra in dicta quæstione 15. num.67.*

23 Deduci etiā debet, † quod fuit a prædictis hæredibus solutum pro legatis ab ipso testatore relictis, *vt scribunt Barto. & reliqui, in l.2. Cod. ad Trebellian.* Et egregie distinguendo, declarat *Crottus in cons.275. nu.56. lib.2.*

24 Deduci etiam debent † melioramenta a prædictis hæredibus facta: sicuti responderunt *Romān. in consil.276. nume.7. Fulgosius in consil.8. & Comens. in consil.56.* & idem affirmarunt alii commemorati a *Marzario in epitome. de fideicommissis. quæst.65. versic. & de melioramentis, & a Petra in dicta quæstio.15. nume.213.* qui quidem Petra latissime de his melioramentis disserit, & demonstrat, quæ sint illa melioramenta, quæ detrahi seu solui debeant hæredi, qui ea fecit. Non enim potui ego de his respondere; cum igno-
25 rem qualia hæc sint. Erit tamen † obseruandum, quod si manifeste non constat, facta fuisse aliqua melioramenta, retardari non debet restitutio fideicommissi, vt tradunt Antonius Massa Gallesius *in tracta. ad formulam Cameralis obligationis in quarta particula. quæstio.2. num.14. & Marzarius in epitome, de fideicommissis.*
56 *quæstio.66. colum.1.* Et idem est † dicendum, si constat de ipsis melioramentis: sed tamen liquidari non possint, nisi longo temporis interuallo. Nam & hoc in casu retardari non debet ob ipsa melioramenta fideicommissi restitutio. Ita decidit Putæus *in decis.471. lib.2.* & aliis comprobabitur, si quando opus erit.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Dictionis* seu *natura*: 8.
2 *Ciuis originarius non habitans in ipsa ciuitate, vel eius territorio an vti possit priuilegiis ciuitatis.*
3 *Ciuis ex priuilegio creatus ita demum intelligitur ciuis, si confert se ad habitandum & sustinendum onera cum aliis ciuibus.*
4 *Generi per speciem derogatur.*
5 *Pacta nouissima tollunt antiqua.*
6 *Ciuis creatus ex priuilegio, iisdem commodis frui debet, quibus originarii.*
7 *Coniecturis in claris opus non est.*
9 *Particeps onerum esse debet, qui particeps honorum est.*
10 *Vxor maritum eiusque conditionem sequi debet. Etiam peregrinantem. nu.11.*
12 *Priuilegia & concessiones intelliguntur secundum conditionem, & qualitatem personæ, cui conceduntur.*

FACTI SPECIES.

CLarißima D. Morosina, an. 1564. creata fuit ciuis Rauennæ in amplißima forma, numquā tamen habitauit, domiciliūve in ipsa ciuitate habuit, & si ciuilitatis priuilegiū ratificauit. Poßidet præfata clariß. Domina multa prædia in territorio dictæ ciuitatis; quæ eius maiores cētū prope ab hinc annis iure emphyteutico consecuti sunt a Reuerendo D. Abbate sanctæ Mariæ in Cosmodia; & ipsamet do. Morosina, anno 1575. ab ipso D. Abbate fuit reinuestita pro se filiis & nepotibus masculis, legitimis & naturalibus.

Præsupponitur in facto iam anno 1434. inter ciuitatem ipsam Rauennæ, & ipsius ciuitatis Clerum vniuersum, inita fuisse quædam pacta & conuentiones, quam concordiam vulgo appellant: & inter alia sic fuisse conuentum.

Quod liceat Rauennatibus, qui bona emphyteutica, vel libellaria detinent, seu habent per pactum, relinquere in testamento, vel alia vltima voluntate cuicumq; voluerint tam propinquis quam extraneis personis: & etiam ad pias causas, etiam exstantibus filiis, vel aliis, quibus esset ius quæsitum, &c. Et paulo infra ita subiicitur.

Item, si quis decesserit intestatus proprie, vel improprie, finita linea comprehensarum in instrumento, teneantur Rectores intra mensem, post quā fuerint requisiti renouationem facere de quarto in quartū gradum, salua graduum prærogatiua, ita quod masculi, si exstant, fœminis præferantur: si vero non exstant, descendentes, ascendentes, collaterales, & alii propinqui vsque ad quintum gradum, &c. Et adhuc paulo post subiicitur hoc capitulum.

Item, quod beneficio dictæ Concordiæ gaudeant ciues ciuitatis Rauennæ tam originarii quā ex priuilegio seu longa habitatione videlicet decē annorum: & Comitatiui & districtuales dictæ ciuitatis Rauennæ.

Dubitari nunc cōtingit, an præfata clarißima D. Morosina iure poßit prædicta bona sua emphyteutica testamento, vel ab intestato relinquere filiabus suis?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXXVII.



REspondendum videbatur, non licere præfatæ clarissimę Dom. Morosinæ testari & relinquere dicta bona filiabus: sed quod ea decedente sine filiis masculis reuerti debeant ad directū dominum, nempe ad Abbatiam.

Primo, quia, etsi ipsa Do. Morosina creata fuit ciuis Rauennæ: attamen numquā in ipsa ciuitate vel eius territorio habitauit, ali-

quod vt domicilium habuit. Non ergo videtur comprehensa sub
illa concordia, quæ loquitur de ciuibus originariis, vel ex priuile-
gio seu longa habitatione; illa dictio, seu, stare videtur expositiue
ac si dictum fuisset. Ex priuilegio, id est, lõga habitatione. Est enim
1 dictionis, seu, natura, vt sit expositiua, *c. vt officium. §. ad conscriben-
das. de hære. ibi. scrinarius seu tabellio. & in c. vnico. de excess. præla. in
6. vbi Archi. & in c. Romana. in prin. de app. in 6. & tradit Ang. Aret.
in rub. Instit. de exceptio.* Et in specie quod hæc concordia nõ com-
prehendat ciues Rauennæ effectos ex priuilegio respondit *Bero.
in cons. 104. nu. 6. lib. 1.*
Secundo vrgere videtur, quod cum D. Morosina nunquã habi-
tauerit in ciuitate vel territorio Rauennæ, non debet posse frui
commodis & priuilegiis ipsius ciuitatis: sicuti a fortiori dicimus,
2 ciuem originarium,† nõ habitantẽ in ipsa ciuitate, vel eius terri-
torio vti non posse priuilegiis ciuitatis: sicuti respondit *Ruinus in*
3 *cons. 200. n. 12. lib. 2.* Et accedit, quod ciuis † ex priuilegio creatus,
ita demũ intelligitur factus ciuis, si cõfert se ad habitandum & su-
stinendum onera cum aliis ciuibus. *Ita responderunt Castr. in consil.
424. Ad primum quæsitum. num. 2. in fi. lib. 2. & Barb. in cons. 13. col.
penult. lib. 2.*
Tertio, admisso, quod D. Morosina tanquã ciuis comprehensa
dicatur sub illa concordia: attamen adhuc ipsius Concordiæ be-
neficio frui non posse videtur: cum noua conuentione & pacto
ab ea recessisse videatur. Nã eo an. 1575. suscepit renouationem
inuestituræ, & cum reuerendo ipso Abbate pepigit, quod bona
hæc emphyteutica haberet pro se, eiusq; filiis & nepotibus ma-
sculis tantũ legitimis & naturalibus, &c. Quod sane pactum fœmi-
narũ exclusiuum tanquã speciale, & nouissimo loco factũ, videtur
4 derogasse illi generali antiquo. Nam generi † per speciem dero-
gari certum est, *c. generi. de reg. iur. in 6. vbi Dyn. & reliqui.* Et pacta
5 † nouissima tollere antiqua probat, *l. pacta nouissima. C. de pactis,
& ibidem Doct. omnes.* Hæc quidem sunt, quę dubitationẽ aliquam
facere posse videbantur aduersus clarissimam D. Morosinam.
Cæterum, re ipsa diligẽtius & accuratius perpensa beneq; exa-
minata, cõtrarium verius esse existimo; quod imo permissum iure
sit præfatæ D. Morosinæ, disponere & testari hac de emphyteusi,
relinquendo eam suis filiabus. Nam satis superq; fundata est ipsius
6 D. Morosinæ intentio; cum creata † ciuis Rauennæ ex priuilegio
eisdem met cõmodis frui debeat, ac si esset vere originaria illius ci-
uitatis. *Bart. in l. si maritus. la 2. §. legis. ff. ad l. Iuliam. de adulter.* cum
dixit, esse paria, quod quis sit ciuis, vel statuto, sicq; priuilegio ha-
beatur pro ciue: quia eisdẽ fruitur priuilegiis. Et Barto. secuti sunt
*Bald. Ang. Rom. Imol. Alex. & alii permulti, quos cõmemorauit Boer.
in q. 260. col. pen. & illis accedit Rum. in cons. 76. nu. 14. lib. 3.* Et hæc
quidẽ sententia locũ habet multo magis in casu nostro, in quo di-
cta D. Morosina creata fuit ciuis, vt in omnibus & per omnia sit &
habeatur pro ciue. *Ita Ias. in l. si is, qui pro emtore. n. 305. ff. de vsuca.
Et alii multi, quos congessit Boer. in d. q. 260. col. penul. in fi.* Et in casu
nostro res satis clara est: cum Cõcordia ipsa comprehendat etiam
7 ciues ex priuilegio. Et in claris † non est opus coniecturis, *l. ille aut
ille. §. cum in verbis. de leg. 3.* Et dicebat *Bald. in cons. 174. Casus talis
est. Quoddam fœnile. lib. 2.* quod vbi verba sunt clara, silere debent
aduocatorũ cauillationes, etiam si lex esset dura, cuius sententiam
probauit *Crauet. in cons. 47. nu. 2.* Ex quo constat male & aduersus
verba concordiæ respondisse *Bero. in dict. consil. 104. num. 6. lib. 1.*
Non obstant nunc contrariæ argumentationes, in quarũ con-
futatione & dissolutione tota versatur difficultas. Nã ad primum
argumentum respondetur, quod imo verba illa Concordiæ intel-
ligi debent de ciue ex priuilegio, vt differt a ciue ex longa habita-
tione. Nã prudentes Rauennates sibi consulere & prouidere vo-
luerunt in omnibus casibus, qui cõtingere poterant. Et propterea
ita conuenerunt, vt pacta & conuentiones initæ cum Clero pro-
dessent non solum ciuibus originariis: sed etiam aliis, qui ciuium
nomen & effectum obtinent, nempe ciuibus priuilegio creatis:
ciuibus, qui habitatione & domicilio ius ciuitatis acquisiuerunt;
& demum in territorio & districtu habitantibus. Dixerunt itaq;,
ciues ex priuilegio, seu habitatione, &c. ampliatiue loquendo, sic-
8 uti ampliatiue stat illa dictio, † seu, *vt in l. si quis ita. ff. de auro & arg.
lega.* & ibidem etiam *Bart. & idem in l. cum quidam. vbi etiam Bald.
Corne. & reliqui. C de verb. sign. & respondit post alios Paris. in consil.
22. nu. 64. lib. 3.* Est ergo hic sensus, quod nõ solum ciues origina-
rii fruantur his pactis, sed etiam ciues ex priuilegio, ex habitatio-
ne decennali, ac demum districtuales, & in territorio habitantes.
Et propterea male respondit *Bero. in d. cons. 104. nu. 6. lib. 1.*
Non obstat secundum argumentum, quia respondetur, quod
licet Do. Morosina numquam habitauerit in ciuitate Rauennæ,
non tamen priuari debet commodis huius Concordiæ. Cum
nõ pertineat ad reuerendũ Abbatem opponere hanc exceptio-
nem. Nil enim ad eum attinet, quod ciuis vel originarius, vel pri-
uilegio creatus habitet, vel non habitet: modo ei præstetur pen-
sio ob emphyteusin promissam. Hæc enim exceptio si locum ha-
beret (: quod negatur:) hoc in casu, posset opponi a ciuibus ipsis in
ciuitate habitãtibus, qui possent dicere, nos te ciuem creauimus,
vt te conferas ad habitandum in ipsa ciuitate, & nobiscum ciuita-
tis onera feras & sustineas, sicuti vis commodis ciuitatis frui: cum
naturali æquitati consentaneum sit, eum esse debere onerum par-
ticipem, † qui particeps est honorum & priuilegiorum, iuxta *l. se- 9
cundum naturam. ff. de regul. iur.* Porro cum ciuitas ipsa Rauennæ
hanc non opponat exceptionem, quã nec iure (: vt mox dicemus:)
opponere potest: non est quod Reuerendus Abbas hanc ob cau-
sam contendat. Præterea respondetur, nec ciuitatẽ ipsam Rauen-
næ posse obiicere hãc exceptionẽ, nec hac de causa priuare ipsam
D. Morosinam commodis ciuilitatis. Nam certum est, ipsos ciues
eo creationis tempore sciuisse, D. Morosinã esse nobilem Vene-
tam, & iam nuptam nobili Veneto, & cõsequenter habere neces-
se habitare in loco, in quo maritus habitat, cum vxor † maritum 10
eiusq; conditionem sequi debeat: & propterea etiam extera effi-
citur ciuis ciuitatis mariti, *l. cum quadam. ff. de iurisd. omn. iud. & l.
vlt. §. idem rescripserunt. ff. ad municip. & ibidem Bart, & latissime
disserit Tiraquell. in tractat. de legib. connubial. in l. 1. num. 27. 28. &
29. & ibidem num. 37.* auctoritate multorum affirmat, vxorem se-
qui debere virum etiam † peregrinantem; qua de re scripsi & de- 11
claraui. *in lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu 469.* Dum ergo ciues
prædicti crearunt ciuem ipsam D. Morosinam, dicuntur creasse,
vt nõ se conferret ad habitandum Rauennæ: sed commorari pos-
set Venetiis. Nam priuilegia † & concessiones intelliguntur se- 12
cundum conditionem & qualitatem personæ, cui conceduntur,
*iuxta l. plenum. §. equitii. ff. de vsu & habita. & tradunt late Iason in l.
stipulatio ista habere. §. si, qui. nu. 7. de verb. oblig. Afflict. in c. 1. n. 18.
ex quibus causis feud. amitta. & Nenizan. in procœmio syluæ nuptialis.
nu. 14.* Et rursus, si diceremus, Do. Morosinam fuisse creatam ci-
uẽ, ea sub conditione si se conferret ad habitandum in ciuitate Ra-
uennæ, creatio ipsa inutilis prorsus fuisset: cum impossibile quod-
dammodo sit, vt relinquat virum, & alio se conferat. Ne ergo se-
quatur hoc absurdum & inconueniens, dicendũ ac cõcludendum
omnino est, nec ipsos quidem Rauennates obiicere posse & exce-
ptionẽ hanc. Et ex his intelligimus, non obstare auctoritates illas
Castrens. & Barba. & aliorum allegatas in argumẽto: cum Docto-
res illi loquantur; quando creatus ciuis potest esse & habitare in
ipsa ciuitate, & ea sub tacita conditione & modo factus est ciuis.
Id quod non contingit in casu nostro.
Non obstat tertium & vltimum argumentum, quia responde-
tur, imo Do. Morosinam non recessisse a Concordia, nec speciali
aliqua conuentione voluisse derogare illi generali conuentioni &
concordiæ. Si quidem non immutauit antiquam maiorum & an-
tecessorum suorum inuestituram; quæ semper fuit, pro se & filiis
masculis, &c. sicuti & similes inuestituræ cõcedebantur antiqui-
tus ciuibus ipsis Rauennatibus a Reuerendo ipso D. Abbate San-
ctæ Mariæ in Cosmodia. Quæ tamen inuestiturę omnes, median-
te prædicta Concordia, sic declaratæ & interpretatæ fuerunt, vt li-
ceat ipsis emphyteutis, de bonis his emphyteuticis disponere &
testari, ea etiam relinquendo fœminis: sicuti obseruatum hacte-
nus fuit, & quotidie (: vt audio:) obseruatur ab ipsis Rauennati-
bus, quorum priuilegia cum concessa fuerint etiam præfatæ cla-
rissimæ D. Morosinæ, dubitandum non est, quin & ipsa sic dispo-
nere & testari possit. Et si intestata decederet, filiæ ipsæ, ex quo de-
sunt masculi, admitti debent, atque ita in earum personam inue-
stitura renouanda erit, quod si Reuerendus Abbas renouationem
recusaret, succursum erit appellationis remedio, iuxta traditio-
nem *Bart. in l. 1. §. permittitur. ff. de aqua quotid. & æstiua.* quam se-
cuti sunt congesti, *a Iulio Claro in §. emphyteusis. q. 43. & a Mando-
sio in additionibus ad Roman. in cons. 22.* Hæc sunt quæ pro iustitia
& veritate scribere volui in gratiam præfatæ clarissimæ D. Moro-
sinæ probitate, bonitate ac singulari humanitate insignis.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Adsertio falsa in vna parte, præsumitur etiam falsa in altera.*
2 *Instrumentum & testimonium falsum in vna parte, præsumitur falsum etiam in alia.*

3 *Nouercæ*

3 *Nouercas lex suspicatur semper aliquid moliri aduersus priuignos.*
4 *Maritus, quatenus teneatur restituere fructus perceptos ex bonis paraphernalibus uxoris.*
5 *Fructus naturales modici valoris de bonis paraphernalibus, nō veniunt in restitutionem.*
6 *Mulier non constituens aliquam dotem, præsumitur dedisse fructus bonorum suorum loco dotis.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXXIX.



Existimo legatum factum a D. Gaspare testatore D. Franciscæ uxori, seu confessionē receptæ summæ librarum trium millium, laborare magna suspicione fraudis aduersus statutum huius ciuitatis Papiæ in ciuilibus sub rub. Quod maritus nō possit legare aliquid uxori, &c. Quo quidē statuto satis fundata est intentio Do. Marchisini asserentis prædictum legatum, vel confessionem non consistere. Et quidem si consideratur vt legatū, manifeste constat esse contra dispositionem statuti sicq; inualidum. Si vero consideratur vt confessio, adhuc inualida est, cum præsumatur facta in fraudem ipsius statuti: quemadmodum respondi *in cons. 39. nu. 52. 76. & 77. lib. 1. & alios multos congessit & secutus est Lancellotus Gallia in commentariis, ad statutum Alexandriæ, in verbo, viginti. q. 8. nu.* 30. Qui quidem interpretes in specie scripserunt, confessionem mariti sic iuratam non valere tanquā factam in fraudem statuti. Comprobatur hæc fraudis suspicio ex eo, quod in ipsomet testamento, postquam ipse testator grauauit hæredes soluere di. D. Franciscæ uxori suæ dictas libras tres mille, pro omni & toto eo, quod di. D. Francisca habere posset in bonis ipsius testatoris, &c. subiunxit. Et hæc omnia vltra eius dotem confessatam, & perticas quinquaginta terræ cultiuas & aduineatas, & pratiuas, &c. per eum emtas ex pecuniis tam hæreditariis, quā eius dotis, &c. His verbis significauit testator, se ex pecuniis hæreditariis di. D. Franciscæ emisse prædia, & tamē supra dixerat, quod apud se habēbat dictam summam librarū trium millium. Nec dicatur præsumi diuersas esse summas & quantitates: quia respondetur imo nō præsumi, sed is, qui asserit esse plures diuersasq;, probare debet ipsam pluralitatem, vt responderunt *Cortius in cons. 144. num. 11. lib. 4. Soc. Sen. in cons. 40. col. 2. vers. præsertim. lib. 3. Crauet. in cons. 198. nume. 4. & Decia. in cons. 17. nume. 1. lib. 3.*

Præterea confirmatur hæc fraudis suspicio, quia dixit testator, se emisse prædictas perticas quinquaginta terræ ex pecuniis hereditariis ipsius suæ uxoris. Et tamen non constat, quod ex dictis pecuniis emerit aliqua prædia. Cum in instrumento emtionis dictarum perticarum quinquaginta, non dicatur fuisse emta nomine, vel ex pecuniis uxoris: sed dicitur proprio nomine ipsius
1 D. Gasparis. Et ideo sicuti assertio† hæc falsa est in hac parte, sic etiam falsa præsumitur in alia parte, *vt tradunt Doct. in l. si ex falsis. C.*
2 *de transact.* cum scribunt, instrumentum † & testis testimonium in vna parte falsum, præsumi falsum etiam in alia parte, qua de re scripsi copiose *in commentariis, de præsumtionibus, lib. 5. præsumtio. 21. & 22.*

Rursus suspicio hæc suadetur ex eo, quod ipse testator malum animum in suo ipso testamento demonstrauit contra di. D. Marchisinum. Quandoquidem di. D. Gaspar in vsufructu omnium bonorum relicto dictæ D. Franciscæ uxori dixit, quod illa deberet vsumfructū ipsum participare cum filiis, quos ibi testator ipse enumerat: & nullum verbum fecit de ipso D. Marchisino. Quod quidem arguit vel malum animū patris erga ipsum D. Marchisinum filium, ex malis falsisq; suggestionibus dictę D. Franciscæ nouercę
3 ipsius Do. Marchisini. Lex enim suspicatur, nouercas† semper aliquid moliri aduersus priuignos: cum in eos sint diræ & crudeles, vt multorum auctoritatibus probat *Tiraq. in tract. de legibus connubialib. lege nona. nu.* 149.

Nec repugnat, quod, cum testator ipse instituerit dict. D. Marchisinum pro sua virili, non habuit malum animum contra ipsum D. Marchisinum: quia respondetur primo, di. D. Gasparem testatorē sic instituisse D. Marchisinum: quia aliter facere non poterat: cum ob transactionem iam alias, an. 1566. factam inter ipsum Do, Gasparem, & D. Marchisinū teneretur ipse D. Gaspar relinquere dictam portionē ipsi D. Marchisino. Respondetur secundo, quod cum di. D. Francisca sciret sibi relinqui non posse proprietatē, sed vsumfructū tantum: sicuti prædicto statuto cautū est, non persuasit marito, vt minus sua portione relinqueret ipsi D. Marchisino. Et si dicatur, nonne potuit di. D. Francisca suadere D. Gaspari marito, vt relinqueret solummodo legitimā ipsi D. Marchisino, & residuū filiis suis? Respondetur, ita magna arte astuteq; factum esse a dicta D. Francisca, ne suum & patris malū animum detegeret, palamq; magis & magis faceret, ita quod nullū excusationi locū relinqueret. Et demum fraudis hæc suspicio, vel ex eo etiam detegitur, quod ipse D. Gaspar testator dixit, se relinquere di. D. Franciscæ, dictam quantitatē librarum trium millium etiā pro fructibus a se perceptis ex bonis, quæ di. D. Francisca, vltra dotē suam habuit ex hæreditate D. Bernardini eius patris. Et tamen satis constat ex actis (: vt mihi præsupponitur:) quod di. D. Gaspar perceperit tam ingentem quantitatē fructuum, qua teneretur tā pingue legatum librarū trium millium relinquere. Nā ex testibus dicitur constare, quod D. Tismina mater di. D. Franciscæ vsufructuaria bonorū D. Bernardini mariti vixit multos annos post ipsum D. Bernardini, & ob id fructus bonorū ipsius D. Bernardini percepit, & de eis disposuit. Et propterea D. Gaspar non tenebatur pro dictis fructibus aliquid relinquere di. D. Franciscæ. Præterea, admisso, quod prædicti fructus fuerint D. Franciscæ, & quod D. Gaspar eos perceperit de eisq; disposuerit. Attamen non tenebatur † ad eorū restitu- 4
tionem, siue consideramus fructus industriales, siue naturales, ex quo omnes sunt consumti. Et quo ad fructus industriales cū præsumantur cōsumti in cōmem vsum tam ipsius D. Franciscæ, quā D. Gasparis, non tenebatur D. Gaspar eos, vel eorū æstimationem restituere, *vt probat tex. l. vlt. C. de pactis conuen. tibi.* vt vsuras quidem eorū, circa se & uxorem expendere, & tradunt Bald, *in l. si viua matre. C. de bonis maternis. & in cons. 478. quædā sunt res. lib. 5. Angel. & Imola in l. pen. ff. ad leg. Falcid. Franc. de Albergotis in consilio relato in additionibus ad consilia Bart. in cons. 125. lib. 1. Campeg. in tracta. de dote. in 1. par. q. 7. & Corne. in cons. 129. col. 4. lib. 4. & secutus sum in commentariis, de præsumtionibus, lib. 3. præsumt. 9. nu. 15.* De fructibus† naturalibus idem dicendū est: cum (: vt audio:) fuerint modi- 5
ci valoris, & ob id præsumuntur donati ab ipsa D. Francisca, dicto D. Gaspari marito. *Ita tradunt Bart. in l. pen. n. 3. vers. aut sunt parui. ff. ad l. Falcid. & ibidem Alex. col. vlt. vers. quæ videtur. & Affl. in decis. 44. nu. 5. & hos secutus sum in dicta præsum. 9. nu. 17.* quo loci, *nu.*
21. annotaui post multos, quod quando † mulier nō constituit ali- 6
quā dotem: quia tunc præsumitur dedisse omnes fructus loco dotis. Id quod nostro casui satis congruere videtur: cū non constet dictam D. Franciscam re ipsa dotem aliquam constituisse dicto D. Gaspari: sed solum ficta quadam confessione asseruit D. Gaspar, se dotem recepisse.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Alexander Tartangus I. C. veritatis pater a Dd. appellari solet.*
2 *Vocatio passiua Dd. nostris quid significet.*
3 *Conditionem substitutionis semel impletam esse sufficit.*
4 *Conditio adiecta institutioni, non censetur repetita in substitutione. nu. 8.*
Dissentientes referuntur. nu. 5. 7.
6 *Dictionis, tunc, vis & significatio.*
9 *Fauor agnationis solus nō debet operari, vt positi in conditione sint vocati.*
10 *Asserens idemtitatem bonorum, eam probare debet.*
Et quomodo probetur idemtitas. nu. 11. 12.
13 *Asserens bona esse supposita fideicommisso, probare debet testatorem fuisse dominum illorum mortis tempore.*
14 *Æstimum siue castrum ciuitatis præsumtionem facit dominii.*
15 *Probationem per publicam vocem & famam in antiquis sufficere.*
18 *Fama publica vt probetur, quæ requirantur. 19. 20.*
17 *Testis de fama testificans, dicere debet se publice audiuisse.*
21 *In dubio fideicommissi successio interpretanda est secundum successionem ab intestato.*
22 *In successionibus ab intestato proximiores admittuntur exclusis remotioribus.*
23 *De iure tertii opponi potest, quod est exclusiuum intentionis aduersarii agentis, quando non requiritur declaratio voluntatis.*

FACTI SPECIES.

*Magnificus D. Nicolaus GambaZocha, an.*1411. *condidit testamẽtum, in quo hæredes instituit D. Isachinum & Antonellũ fratres, de Gambazochis, affines suos. Et eis decedentibus sine hæredibus masculis substituit propinquiores affines suos; ita quod bona numquam exirent ex familia GambaZocha.*

Mortuo prædicto testatore, deceßit Do. Isachinus sine filiis. Deinde vita functus est D. Antonellus, relictis quatuor filiis, hoc est, D. Nicolao, D. Gasparino, D. Calcino, *&* D. *Venturino. Deceßit postmodum D. Veturinus sine filiis. Ex* D. *Nicolao vero natus est D. Bernardinus, & ex Bernardino, D. Franc. & D. Nicolaus. Ex Gasparino ortus est Do. Baptista, & ex eo Do. Ludouicus adhuc superstes, ex quo Do. Ludouico nati sunt quatuor masculi, quorum primus est D. Io. Baptista. Ex D. Calcino natus est D. Bartholomeus, & ex eo D. Bernardus & Dom. Antonellus, ex Do. Bernardo D. Claudius, & ex D. Antonello, D. Bartholomeus, & D. Calcidius.*

Præsupponitur in facto D. Franciscum, D. Bernardini filium, anno 1561. *confecisse testamentum, in quo hæredem fecit D. Nicolaum fratrem, & eo sine liberis decedente substituit D. Bartholomeum, & D. Calcidium, D. Antonelli filios. Deceßit deinde sine filiis, di. D. Nicolaus hæres institutus & grauatus a D. Francisco, condito testamento, hærede instituto D. Io. Baptista filio D. Ludouici.*

Dubitari nunc contingit, an bona illa D. Nicolai Senioris adhuc ita subiaceant eius fideicommisso, vt si casu aliquo peruenerunt ad dictum Do. Franciscum, non potuerit ipse D. Franciscus de eis testari.

Secundo dubitatur, an constet aliquibus probationibus, bona possessa a D. Frãcisco, fuisse ex bonis dicti D. Nicolai Senioris.

Tertio ambigitur, an D. Io. Baptista recusare possit restitutionem bonorum D. Francisci fideicommisso suppositorũ, eo sub prætextu, quod sint bona fideicommißi dicti D. Nicolai Senioris?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXXXVIII.



De prima proposita dubitatione non erat quod responderem: cum septuaginta plus minus ab hinc
1 annis Alexander Tartagnus† Imolensis, quẽ veritatis patrẽ passim interpretes nostri appellare solent, interrogatus in indiuiduo huius fideicõmissi, ordinati a di. Do. Nicolao Seniore, responderit, *in cons.* 139. *n.* 3. *lib.* 6. fideicommissum ipsum exspirasse atq; exstinctum fuisse in personam D. Antonelli primi hæredis instituti, qui præmortuo Isachino, decessit relictis quatuor illis filiis masculis, hoc est, D. Nicolao, Gasparino, Calcino & Venturino, qui sane filii, & si positi sunt in conditione, dici tamẽ possunt actiue vocati, iuxta opinionẽ multorum, quã secutus sum, *in cons.* 152. *nu.* 13. *lib.* 2. atq; ita Antonellus ille pater, grauatus quidẽ fuit restituere dictis quatuor filiis suis, non tamen dicti filii fuerunt vocati passiue, id est, grauati non fuerunt a testatore, restituere filiis & descendentibus suis. Quæ sane vocatio† passiua a nostris appellatur, vt scripsit 2
Marzar. in epitome, de fideicommissis. q. 15. 2. *part.* Quod autem D. Nicolaus testator non grauauerit filios dicti Antonelli restituere filiis & descendentibus suis, ea ratione solida ostendit *Alex. in d. cons.* 139. *nu.* 3. *lib.* 6. quia testator nullã substitutionem fecit Antonello & Isachino, nisi in casu quo ipsi decederent sine hæredibus masculis. Quæ sane verba (: inquit Alexander :) important, quod solum attendatur tempus mortis Isachini & Antonelli, an decesserint sine hæredibus, id est, filiis masculis. Cum ergo tempore mortis Antonelli exstiterint prædicti quatuor eius filii, dicitur defecisse conditio substitutionis: cum sufficiat exstitisse eo tempore masculos, atq; ita sufficit† semel impletã fuisse conditio- 3
nem, quidquid inde euenerit, *l. hæredib. in prin. ff. ad Treb. & l. cum vxori. C. quando dies lega. cedat.* Et accedit ratio præter Alexandrũ: quia conditio illa, si sine hæredibus masculis decesserit, non sit repetita in personã filiorum dicti Antonelli. Cũ conditio† adiecta 4
institutioni, non censeatur repetita in substitutione, *l. sub conditione. ff. de hæred. inst. & l. si quis hæres ita. ff. de acq. hæred. & tradunt Soc. in l. qua conditio. nu.* 4. *ff. de cond. & demon. Gozad. in cons. vlt. nu.* 4. *& Paris. in cons.* 58. *nu.* 24. *lib.* 2. Et hæc quidem Alexandri sententia comprobatur auctoritate quamplurium, ac primum *Oldra. in cons.* 21. *Thema tale est.* Cuius in casu testator habebat fratrẽ, & ex altero fratre præmortuo nepotẽ, & ex tertio alio fratre tres alios nepotes. Hos omnes hæredes fecerat in stirpes: Deinde dixerat, si aliquis hęredum meorum sine filiis, aut deinceps descendentibus masculis decedet, eius portio deuoluatur ad cohæredes, dũmodo masculi sint, & ex masculis, secundũ rectam lineam, excludendo semper fœminas, quas dotauerat. Deinde cauerat idem testator, ꝙ si præfati omnes hęredes nollent dotes illas soluere, ea portio tũc deuolueretur ad ecclesiam Romanam, quã cum illo onere substituit. Rursus & tertio statuerat testator ille, quod si nec hæredes masculi, nec ecclesia soluerent dotes, portio illa deuolueretur ad fœminam, quæ cũ ea portione, in qua eam substituit, nuberet. Demũ ordinauerat idẽ testator, quod si dicti omnes eius hęredes sine filiis & nepotibus, & deinceps descendẽtibus masculini sexus decessissent, bona sua ecclesiæ Romanæ acquirerentur. Euenit postmodũ, quod mortuo testatore, vnus nepotũ decessit, quatuor relictis filiis masculis, quorũ duo decesserunt sine liberis: tertius vero sola filia superstite. Decessit demũ quartus sine prole. Masculi ex masculis descendentes vendicabãt bona ex substitutione, oblata dote. Consultus *Oldradus respondit*; proneptẽ illam absoluendã esse, & totã illam substitutionẽ exspirasse in personã aui ipsius neptis, qui decesserat, quatuor filiis masculis superstitibus; quidquid postea de illis contigerit: cum verũ non sit, substitutũ obiisse sine liberis masculis: atq; ita censuit Oldradus, onus fideicommissi nõ cẽseri repetitũ in personam substitutorum. Et in casu valde simili idẽ quod *Oldr.* respondit *Alex. in cons.* 185. *lib.* 2. Illo enim in casu, Ricardus testator instituerat Sinibaldũ nepotẽ ex fratre: & ipsius Sinibaldi filios masculos: & cauerat, quod si ipse Sinibaldus decessisset cũ filiis, & deinde omnes eius filii decessissent quandocunq; sine filiis legitimis & naturalibus, tunc & in quolibet dictorũ casuum, suum hæredẽ esse voluit, & dicto Sinibaldo, & eius Sinibaldi filiis substituit Philippum. Euenit, quod Sinibaldus successit testatori: & deinde decessit, relictis Antonio & Iuliano filiis; Antonius deinde reliquit Iacobum. Recusabat Iacobus se esse hęredem patris & Iuliani patrui, vindicando bona iure substitutionis, præsertim bona illa Iuliani, qui sine filiis decesserat. Respondit Alexander, secutus Oldradũ, non potuisse Iacobũ illum iure substitutionis admitti: cum repetitũ non esset onus fideicõmissi in personam Iuliani. Idem responderunt ac scripserũt alii permulti interpretes, quos longa serie enumeraui *in cons.* 85. *nu.* 46. 47. *&* 48. *lib.* 1. *& illis accedunt Celsus Hugo in cons.* 68. *n.* 8. *& in cons.* 75. *n.* 1. *Soc. Iun. in cons.* 29. *nu.* 20. *lib.* 4. *Did. Couar. in c. Raynaldus. in prin. nu.* 4. *vers. sed & illud. de testa. Rol. in cons.* 56. *n.* 10. *lib.* 3. *Ceph. in cons.* 514. *n.* 12. *lib.* 4, *Bursat. in cons.* 1. *nu.* 1. *lib.* 1. *& postremo sic etiam respondit Pancirol. in cons.* 93. *n.* 15. *vbi retulit totã pene facti speciem nostrã, de qua respondit Alex. in d. cons.* 139. *lib.* 6. *& eum secutus est.* Quibus† 5
constat, hanc esse receptã opinionem, etsi ab ea dissentiunt nonnulli commemorati a Marzario *in consil.* 4. *num.* 4. *versic. sed vltra.* Præterea in casu nostro hoc fortius dicendũ est: cũ testator restrictiue substituerit Antonello & Isachino, dum dixit. Quod si prædicti Isachinus & Antonellus decederẽt absq; hærede masculino, 6
quod tunc, &c. Hæc dictio,† tunc, est restrictiua, & idem significat ac operatur quod hę dictiones simul iunctæ, tunc & eo casu, sicuti scripsi

scripsi in cons.106.nu.324.& 325.& nu.333.& 334.lib.2. Porro, quando testator sic dixisset, tunc & eo casu, conditio nullo modo esset repetita a personis Isachini & Antonelli ad personas filiorum suorum erga propinquiores familiæ. Ita manifeste responderunt *Dec.in cons.63.nu.2.in cons.89.n.3.& in cons.422.col.2. Rubeus in cons.31.n.5.Paris.in cons.92.nu.10.lib.2.Soc.Iun.in cons.4.n.21.& in cons.100.nu.26.lib.3.& Crauet.in cons.98.n.6.* Nec repugnant
7 auctoritates † *Ruini in cõs.143.n.7.lib.3.Paris.in cons.57.n.9.lib.2. Curtii Iun.in cons.121.n.16.Soc.Iu.in cons.170.n.43.lib.2.& Crauet.in cons.98.col.2.& in cons.306.col.pen.* cũ dixerunt, quod quando testator voluit cõseruari bona in agnatione & familia, vt in casu nostro, tunc conditio restitutionis dicitur repetita a primis institutis in alios. Nam respõdetur, vt in casu nostro, dixit Alex.*in d.*
8 *cons.139.n.3.lib.6.* imo † rationẽ hanc conseruationis familiæ nõ operari, vt cõditio & onus restitutionis fideicommissi repetitum censeatur successiue. *Et Alexan.secutus est Ruin.sibi parum constãs in cons.153.n.5.lib.2.* qui ad verbũ refert casũ nostrũ, & inquit *Alex.in d.cons.139.recte respondisse.* Et simili in casu ipsemet Ruinus ibidẽ consuluit. Et ii quidẽ dixerunt, testatorem voluisse cõseruari bona in agnatione & familia, eueniente casu a se disposito. Et rationem hanc probarunt etiam in specie *Aretin.Soc.Sen.Ruin.Soc. Iun.& Cepha.quos commemoraui & secutus sum, in cons.85.n.119. lib.1.& in cons.327.n.83.lib.4.& illis accedunt Rube.in cons.120. n.9.Zuchard.in l.1.n.90.vers.& hinc.C.de pactis.& Alcia.in l.pater. §.fundũ.in fi.ver.tertius casus.de leg.2.Et in specie quoq; Hier.Zanch. in l.hæredes mei.§.cũ ita.in 7.par.n.56.ff.ad Treb.ita pariter noue re-*
9 *spõdit Panciroł.in d.cons.94.n.22.* quod solus † fauor agnationis nõ debet operari, vt positi in conditione sint vocati. Et inquit, quod etiam in casu *Oldradi in d.cons.21.* erat fauor agnationis, & tamen non oritur ille effectus. Quibus constat, hanc esse communẽ opinionem. Concludo itaq; in hac prima dubitatione, fideicommissum a dicto D.Nicolao Seniore relictum exspirasse.

Secunda est dubitatio, admisso citra veri præiudiciũ, fideicommissum di. D.Nicolai Senioris non exspirasse, sed adhuc ei locum esse, est inquam dubitatio, an constet aliquibus probationibus, bona possessa a Do.Francisco, fuisse ex bonis dicti Do.Nicolai Senioris? Et dicendum est, non constare. Duo enim probanda erant; primum, hæc bona esse illamet, quæ reliquit di. Do. Nicolaus Senior tempore mortis suæ: secundum, quod di.D.Nicolaus Senior erat horum bonorũ dominus: & propterea potuisse ea fideicom-
10 misso subiicere. De illo primo, nempe de bonorum † idemtitate certũ est, quod probari debet ab eo, qui asserit bona esse illamet. *Ita Alex.in cons.183.nu.1.lib.6.Corne.in cons.144.nu.11.lib.4.Soc. Sen.in cons.40.col.2.vers.præsertim ad.lib.3.& Crauet.in cons.198.*
11 *nu.4.* Et hæc quidẽ idemtitas † probari debet duabus demonstrationibus, vel duobus cõfinibus. *Bart.in l.demonstratio falsa.in prin. nu.14.ff.de cond.& dem.Alex.in d.cons.183.n.17.lib.6.Dec.in cons.*
12 *13.in fi.& Soc.Iun.in cons.127.n.28.lib.3.* vel saltem † probari debet aliqua qualitate, quæ ei singulariter conueniat: sicuti scripserunt *Alex.in cons.133.n.5.lib.1.Dec.in c.prudentiam.§.sexta.n.10. de offic.delega.* Nec sufficit hoc casu sola nominis etiam singularis idemtitas, *secundum Franc. Aret.in l.si quis in fundi vocabulo.col.2. vers.vnde si loquimur.de leg.1.*

De illo secundo nempe dominio, quod scilicet D.Nicolaus Senior fuerit dominus horũ bonorum, probari pariter debuit: cum
13 vera sit Doctorũ sententia, eum, qui † asserit aliqua bona esse supposita fideicommisso, atq; ita vult, ea sibi restitui & relaxari ab eo, qui nõ est immediate hæres testatoris, debet probare testatorem fuisse dominum dictorum bonorum. Ita in indiuiduo casus nostri respondit *Alex.in consil.139.nu.9.lib.6.quem secutus est Crauet.in in cons.61.n.6.vbi eiusdem opinionis recenset Bald. Castrens.& Aret. idem Craue.in cons.316.nu.5.vers.sed istud. Nat.in cons.400.lib.2. & Marzar.in epit.de fideicommissis.q.60.* Porro in casu nostro nulla huius dominii apparet facta probatio. Non etiam dominium probatũ fuit instrumentis, cum illa diuisionum & missionis in possessionẽ non probent fuisse bona dicti Nicolai Senioris: sicuti satis manifeste ex eorũ verbis constat. Nõ etiam testibus probatum fuit hoc dominium: cum impossibile sit exstare testes affirmantes di.D.Nicolaum Seniorem, qui centũ septuaginta septem ab hinc annis decessit, fuisse dominũ prædiorum, de quibus nunc contenditur. Non etiam probatũ fuit hoc dominium saltem prǽsumtiue
14 per æstimũ seu catastrum ciuitatis: sicuti æstimũ † præsumtionem facere responderunt *Calca.in cons.11.n.7.& Soc.Sen.in cons.89.n. 12.lib.1.* Non demũ probatum fuit hoc dominium per publicam
15 vocem & famam: † sicuti probationem hanc in antiquis sufficere scripserunt *Bald.in l.indicia.nu.5.C.de rei vend. Aretin.in cons.36. nu.5.& in cons.103.col.1.Soc.Sen.in cons.205.n.3.lib.2.Dec.in cõs. 42.n.12.in cons.146.n.12.& in cons.428.n.3.Paris.in cõs.52.n.50. lib.3.Alcia.in resp.778.& idem ego ipse scripsi in lib.de arbitrariis iudicum.casu 42.n.4.* Non enim probata fuit hæc fama, quę requirit multa, vt fidem aliquam faciat. Requirit sane † primum, quod fama ipsa sit apud maiorẽ partem hominũ ciuitatis & loci: sicuti scri- 16
pserunt *Bart.in l.de minore.§.plurimum.n.14.& nu.19.ff.de quæst. Alex.in cons.72.n.7.lib.1.Corne.in cons.68.nu.5.lib.2.& Crauet.in cons.41.nu.5.* qui quidem auctoritate multorum adiunxit, non etiam sufficere, si testis de fama † testificans dixit, se audiuisse a tali 17
& tali, & aliis multis: sed debet dicere, se publice audiuisse. Requiritur secundo, † quod fama originem habuerit a personis honestis 18
& fide dignis. *Ita Bart.in d.§.plurimum.nu.15.Aret.in cons.73.nu. 13.Paris.in cons.23.nu.265.lib.1.& in cons.153.n.12.lib.4.& Crauet.in d.cons.41.n.1.& in cons.249.col.vlt.vers.item in casibus.qui & illud scripsit,* hanc qualitatem, quod fide digni sint illi, a quibus audiuit, probari debet. Requiritur † tertio, quod testes de ipsa fama 19
deponentes, sint omni exceptione maiores. *Ita post Iaso.in repet.l. admonendi.col.105.ff.de iureiur.& Dec.in cons.105.col.2.respondit Crauet.in d.cons.249.nu.14.* Requiritur † quarto & vltimo, quod 20
ii testes reddãt rationem sui testimonii etiam non interrogati de ratione ipsa. *Ita Craue.in d.cons.249.col.vlt.vers.itẽ ad probationem. post Innoc.& Dec.quos recenset.idem affirmarunt Curt.Sen.in consil. 83.col.pen.vers.secundo.quia Ruin.in cons.158.nu.24.lib.5. Afflic.in decis.361.n.34.& Boss.in tract.causarũ criminalium.in tit.de principe.nu.253.* Qui quidẽ *Afflict.& Boss.* testantur, sic fuisse decisum.

Tertia est dubitatio, admisso citra veri præiudicium, fideicommissum esse hactenus continuatum, & bona de quibus agitur esse illamet, quorũ dominus erat ille D. Nicolaus Senior, dubitatur in quã, an D.Io.Baptista recusare possit restitutionẽ bonorum fideicommissi D.Francis. sub prætextu, quod sint bona D.Nicolai Senioris? Et dicendum est, non posse. Cum eius successio non pertineat ad ipsum D.Io.Baptistam: sed (: si locus esset fideicommisso, quod negatur:) spectaret ad D. Ludouicũ patrem, D.Io.Baptistæ, casu, quo aliquis ex ipsis esset ex vocatis a di.Do.Nicolao Seniore, cum ipse pater sit gradu anterior. Nã & si Nicolaus ille Senior expresse nõ vocauit propinquiores Antonelli & Isachini hæredum suorum: nihilominus tacite ita sensit. Cum enim † sumus in du- 21
bio fideicommissi successio interpretatur secundũ successionem ab intestato, *vt tradunt gl.in l.cum ita.§.in fideicommisso.de legat.2. Corne.in cons.131.in fi.lib.2.& in cons.233.col.pen.lib.4. Soc.Sen.in cons.249.n.21.lib.2.& in cons.68.col.pen.lib.3.Ruin.in cons.144.n. 13.lib.3.Dec.in cons.186.col.2.& Soc.Iun.in consil.26.nu.25.lib.1.* Porro in successionibus † ab intestato proximiores admittuntur, 22
exclusis remotioribus, *§.1.Instit.de legitima agna.succes.cum simil.* Sic ergo dicendum est in casu nostro, testatorẽ voluisse succedere suo in fideicommisso gradu proximiores. Id quod confirmatur ex eo, quod deficientibus Antonello & Isachino hæredibus institutis sine filiis, vocauit alios de familia propinquiores. Quemadmodum ergo testator in hac parte vocauit propinquiores; sic etiam credendũ est vocasse proximiores ex descendentibus a prædictis Antonello & Isachino. Nam vna pars testamenti aliam declarat, *l. qui filiabus.in prin.vbi Ias.post alios, col.1.de leg.1.* His constat D.Io. Baptistam tamquã remotiorem gradu, non posse prætendere ius aliquod successionis in dicto fideicommisso (: si modo aliquod exstat, quod negatur:) dicti Nicolai Senioris. Sed si quod ius exstat, illud ad D. Ludouicum dicti Do. Ioan. Baptistæ patrem pertinet.

Et propterea male D.Io.Baptista prętendit, posse retinere bona di.D.Nicolai Senioris. *Ita in claris terminis Crau.in cons.166.n.14.* Nec obstat si dicatur D. Calcidiũ opponere aduersus D.Io.Baptistam de iure tertii, hoc est, D.Ludouici, & propterea ipsum D. Io. Baptistã posse dicere erga D.Calcidium, quo ad te liberas ędes habeo: nõ enim est, quod ad tui defensionẽ opponas de iure tibi non competenti, sed D.Ludouico patri meo; non ergo audiendus es, iuxta *l.loci corpus.§.competit.ff.si seruit.vend.* Nam respõdetur, imo opponi † posse de iure tertii, quod est exclusiuum intentionis ad- 23
uersarii agentis, quando nõ requiritur declaratio voluntatis ipsius tertii. *Ita post Bart.scripsit Aret.in l.cũ seruum.nu.2.vers.ex quibus omnibus.C.de ser.fug.& eius nomine suppresso Soc.in l.2.n.6.ff.de excep.rei iud.* Exemplũ afferunt, si agis contra me rei vendicatione, & ego excipio, Caium esse dominũ rei a te petitæ. Hoc modo negatur intentio actoris dicentis se dominum. Sic & in casu nostro opponit D.Calcidius, D.Io. Baptistam non esse dominũ huius fideicommissi D.Nicolai Senioris: cũ succedendi facultas ei non com-

petat: sed D. Ludouico eius patri. Concludo itaq; restituenda & relaxanda esse hæc bona fideicommissi D. Francisci, magnifico D. Calcidio, quem ius optimum hac in causa fouere existimo.

SVMMARIVM.

1 *Fructuum alii sunt naturales, alii industriales, alii ciuiles. 2.*

2 *Fructus ciuiles dicuntur pensiones domuum nauium, vecturæ, pecuniarum vsuræ, &c.*

4 *Actor petens sibi fundum rusticum restitui cum fructibus, exprimere solet fructuum qualitatem.*

5 *Actor fructus sibi restitui petēs probare debet fructuum perceptionem, non pensionem, atq; ita æstimationem.*

6 *Petens restitutionē rei, petit etiam fructus si exstant, si non exstant eorum æstimationem.*

7 *Determinatio vna respiciens plura determinabilia æqualiter determinat.*

8 *L. iam hoc iure. ff. de vulg. & pup. quando procedat.*

9 *Species quæ apud debitorem perit ante commissam moram absq; alia eius culpa dicitur periisse damno creditoris.*

10 *Species pariter peritura apud creditorem, si ei fuisset restituta, non perit periculo debitorum.*

11 *Molendinum fabricatum & repositum in loco antiquo, vbi prius molendinum vi fluminis aut vetustate collapsum deperiit, an censeatur idem esse, quod prius.*
Negatiuam tenet auctor. ibid.

12 *Re in totum peremta, & altera acquisita, nō dicitur posterior subrogata loco primæ.*

13 *Subrogatio fieri tunc dicitur, quando paulatim fit, non autē quando fit in totum.*

14 *Pretium licet succedat loco rei in vniuersalibus, non tamen res succedit loco pretii.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXLI.



T si existimo satis cognitum atq; compertū esse Illustr. D. Delegato, Illustr. Gonzagas, non satis recte deduxisse & probasse fructuum perceptionem factā ab Illustr. D. Gambaris: attamen non grauabor demandato muneri satisfacere. Cum enim (: vt ad rem deueniam :) condemnati fuerint Do. Gambari relaxare bona vna cum fructibus perceptis & percipiendis, seu qui verisimiliter percipi poterunt: non potuerunt D. Gonzaghæ absolute & indistincte deducere suis in capitulis & probare, prædicta bona tanti & tanti locari potuisse in pecunia numerata: sed deducendum & probandum erat quo ad fructus prædiorum rusticorum, qui & quot fructus percepti & percipi potuerunt. Quo vero ad prædia vrbana, quanta pensione locari potuerint, probandum est, & hæc quidem sententia vera sic demonstratur.

1 Primo obseruandū est, fructus † aliquos dici naturales, aliquos industriales, aliquos vero ciuiles: sicuti post alios scripsi *in commentariis, de recuperanda possessione, remedio decimoquinto, nume.*
2 *577. & nu. 622.* Fructus naturales & industriales dixi † esse illos, qui ex prædiis rusticis percipiuntur: ciuiles vero ex prædiis vrbanis. Et post alios *idem scripsit Didac. in lib. 1. varia. resolutio. c. 3. nu.*
3 [illegible] † pensiones domuum, nauium, vecturas & vsuras esse fructus ciuiles. Non enim in his operatur natura ipsius, vel illius hominis industria, quæ operatur in prædiis rusticis, sicuti manifestum est. Non ergo in probanda perceptione fructuum prędiorū rusticorum sufficit probare, quanti locari cōsueuerint prædia illa, quia hoc modo sublata esset vera differentia fructuū naturalium, industrialium & ciuilium. Namq; omnes fructus ciuiles essent.

4 Secundo accedit, quod quando actor † petit sibi restitui fundū rusticū cū fructibus, exprimere solet fructuum quantitatē, vtputa, centū corbes frumenti, perceptos ex illo prædio: sicuti praxin docuit *Bart. in l. ex diuerso. §. 1. n. 8. vers. dicā ergo sic. ff. de rei vend.* Itaq;
5 debet actor probare † ipsorū fructuum perceptionem, nō autem pensionem, sicq; æstimationem ipsorum fructuum: alioqui probationes non conuenirent libello & petitioni: & consequenter iudex non posset ferre sententiam secundum acta & probata.

6 Tertio suffragatur, ꝙ secundum aliorū praxin, petēs † restitutionē rei, petit etiā fructus, si exstant, & si non exstant eorū æstimationem. Ita praxin docuit *Roffr. quē retulit Barto. in d. l. ex diuerso. §. 1. n. 8. ff. de rei vend. sic etiā Practicus Papiensis in forma libelli pro actione reali. in verb. & si non exstant.* Ita pariter ferri debet sententia, ꝙ restituantur fructus exstantes; & si non exstant, eorū æstimatio, & valor, sicuti respondit *Alex. in cons. 90. in fi. lib. 2.* Ex quibus intelligimus, speciē ipsam fructuum, vtputa, frumentū, vinum, fœnum, & his similes fructus perceptos, nō autem æstimationē esse in obligatione, nisi in subsidium. Est ergo probandū qui & quot fructus percepti fuerint, hoc est, quantū frumenti, quantū vini, & aliorum fructuum fuerint percepti, & si fructus ii percepti exstant, restitui debent: si vero nō exstant, æstimatio. Non ergo sufficit actori probare, prædia rustica tanti locata fuisse, vel tanti consueuisse locari: quia hoc modo non probaret quantum frumenti, vini, & similium fructuum percepisset possessor.

Nec obstat, si dicatur, sententia Collegii condemnatos esse D. Gambaros ad fructuū perceptorū, & qui percipi potuerūt, relaxationem. Quo quidē fructuum nomine cōprehenduntur etiā pensiones domuū sicq; prædiorū vrbanorū, & ideo sicuti sufficit probare domos tanti locari consueuisse: sic & satis videri, si probetur eodē modo prædiorū rusticorū perceptio. Cū vna determinatio, 7 respiciens plura determinabilia æqualiter determinet, *l. iā hoc iure. ff. de vul. & pup. subst. & l. quāuis. C. de impuberū. & aliis substi.* Nā respondetur, verū esse, fructuum nomine in genere sumto, contineri etiā pensiones domuum, cū sint fructus ciuiles, vt diximus s. in primo argumento: atq; ita in sententia Collegii sumitur nomen fructus in genere, vt cōprehendat tam ciuiles quā naturales & industriales. Et propterea nō sequitur, ꝙ eodē modo probari debeat perceptio fructuū, naturaliū & industrialium, sicuti probatur illa ciuilium: sed singula singulis reddenda, hoc est, ꝙ restituantur fructus naturales & industriales, qui in suis speciebus percepti pro- 8 babuntur: sicuti & ciuiles in eorū specie, seu quantitate. Nec † regula, *l. iam hoc iure obstat.* cum non procedat, vbi adest diuersa ratio: sicuti explicat post alios *Ias. ibi. col. pen.*

Quod vero attinet ad molendinū olim venditū ab Illustr. D. Sigismundo Gonzagha Illustr. Gambaris, cum vetustate & fluminis olei rapidi impetu fuerit consumtū, non tenentur D. Gambari ad 9 eius restitutionē, nec ad reditus, qui ex illo percipi potuissent. [illegible] quando species periit apud debitorem ante commissam moram, & absq; alia eius culpa, dicitur periisse damno creditoris, *l. quod te. ff. si cer. pet.* a sensu contrario: sicuti colligunt illo in loco, *Dec. nu. 9. & Ripa nu. 6. post alios. & probant, l. Titia textores. in fi. de leg. 1. l. si ex legati causa. de ver. obl. l. cū speciem. & l. vlt. C. de periculo & com. rei vend.* Et adiungit *Ripa in d. l. quod te. nu. 6. in 2 li. ampli.* debitorem hoc casu liberari ipso iure, *ex l. qui decem. vers. & sane ff. de solutio.*

Præterea, cū propter vetustatē † molendinum esset periturum 10 etiā apud D. Gonzaghas, si eis fuisset tūc restitutum, dicendū est, nō periisse periculo & damno Dominorū de Gambara: sicuti in actione reali recepta est sententia Doctorū, *in d. l. quod te. ff. si cer. pet. ibi Dec. n. 46. Curt. Iun. n. 31. & Cagn. n. 79.* qui cōmunem esse testantur, & affirmant procedere, etiā si debitor ab initio bonæ fidei, deinde factus sit malæ fidei, & non habeat iustā causam litigandi. Et ii quidem adducti sunt *tex. l. item si verberatum. §. vlt. ff. de rei vindic. & l. de eo. §. si post. ff. ad exhiben.* Et idem esse, quando agitur actione personali ex contractu prouenienti, affirmat *Ripa in d. l. quod te. nu. 28. qui testatur, communem esse opinionem.*

Quod vero attinet ad aliam dubitationē; an molendinū † a Do- 11 minis de Gambara fabricatū, & repositū in eodē flumine olei, dicatur idē molēdinum emtū a D. Gonzaghis, vel saltē eius loco ita subrogatū, vt sit ipsis D. Gonzaghis restituendū vna cum reditibus ex eo perceptis? Et non esse idem molendinū, nec eius loco subrogatū, dicendum est. Non esse idem, certū & clarū existimo. Ita probat *text. l. fideiussor. la 2. §. vlt. ff. de pigno.* dicitur mancipia, mortuis primis pignori datis, nō esse eadē mancipia cum illis primis, vt sub pignore cōtineantur. *Et apertius probat tex. l. si grege. de leg. 1.* vbi legato grege, si aliqua pecora mortua essent, viuo testatore, & in eorum locū alia substituta, idem grex dicitur. Ergo econtrario, si omnia ipsa pecora illius gregis moriuntur, & alia pecora emantur; nouus erit grex, non autē idem quod primus. Confert etiam text. *l. peculium. §. quadrigæ. ff. de lega. 2.* quo loci legata fuerat quadriga; deinde periit vnus ex equis quadrigæ, dubitatum fuit; an legatum diceretur exstinctum? Respondit Papinian. legatum dici exstinctum, nisi medio tempore : dixit Papinianus :) id est, antequam omnes equi quadrigarii mortui essent, diminuti suppleantur. Ergo mortuis omnibus equis, omnino exstinctū est legatum: quia etsi deinde emantur: cum non sit amplius eadem quadriga. Et melius probat tex. *l. qui res. §. aream. ff. de solut.* promiserat quis certā nauē, quā illius dominus dissoluit, & nouis compegit tabulis. Dubitatū fuit, an nauis illa nouis tabulis compacta, seu refecta deberetur? Respon-

Respondit Paulus, quod si eo animo dominus ille dissoluit nauem, vt in alios vsus tabulas conuerteret, deinde mutato consilio, iterum nauem compegerit, alia est nauis. similis est text. *in l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verb. obl.* Si ergo nauis eisdē refecta tabulis, non est eadem nauis, quæ dissoluta fuerat, a fortiori dicendū est, quod nauis vel molendinum in totum vetustate consumta, alia deinde facta, sine dubio eadem non sunt. Confert & tex. *nota. in l. quid tamen. in prin. & in §. nauis. ff. quib. mod. vsusfr. amitt.* vbi legato vsufructu domus, vel nauis, quæ postea ex toto destruantur & reficiantur, non debetur ipse vsusfructus, quia alia est domus, aliaq; est nauis. Idem etiā respondit Alphenus *in l. proponebatur. vers. itemq; ff. de iudiciis.* cuius verba hæc sunt: *Itemq; nauem si adeo sæpe refecta esset, vt nulla tabula eadem permaneret, quæ nō noua fuisset, nihilominus eandem nauē esse existimari.* Dixit hic Alphenus, nauē refectā etiam ex nouis tabulis esse eandē. Ergo eadem non est, quando nō fuit refecta, sed ex toto dissoluta, & alia de integro confecta. Et ad rem optime confert quod docte & eleganter scriptū reliquit *Alexander ab Alexandro lib. 3. dierum genialium. c. 1.* dum aduersus eruditiss. *Hermolaum Barbarum* disputauit, rem censeri omnino diuersam a prima, cum ex toto res ipsa prima periit: cūq; prima forma destructa, noua confecta est. sic explicans *d. l. si grege. de leg. 1.* Et in specie quoq; ita late tradit *Albert. Brun. in tract. de refectione. in 4. conclus.* Cum ergo hoc in casu nostro, & forma & materia molendini a D. Gonzaga venditi, destructa & cōsumta fuerit, & aliud molendinum ex toto constructū, dicendum est non esse idem molendinum. Non etiā hoc nouū molendinū a do. de Gambara constructum, esse subrogatū loco illius sibi vēditi a D. Gonzaga. Nā quan-
12 do † res aliqua in totū periit, & altera acquiritur, non dicitur hæc noue emta subrogata loco primæ. Ita docuit *Decius in l. quod te. n.*
13 *37. ff. si cert. pet.* cum dixit, quod tunc dicitur fieri subrogatio, † quando paulatim fit. Non aūt quādo fit in totum: vt puta si oēs serui essent mortui, antequā dominus obligatus præstare seruos, alios acquisiuisset. Nam noue emti nō dicuntur subrogati loco illorū demortuorum. Et traditionē hanc probauit *Decius text. illo not. d. l. proponebatur. ff. de iudic. qui ad rem vt ego egiu perpendendu est.* Et accedit, quod in hoc casu nostro nouū hoc molendinum fuit, emto nouo loco, alibi quam vbi esse consueuerat primū repositum & collocatum. Non ergo D. Gambaræ voluerūt, hoc esse subrogatū loco primi: quia reposuissent, vbi illud aderat. Et ad rem hanc confert doctrina *Bart. in l. si seruus legatus. §. qui quinq; de leg. 1.* cum dixit, quod si testator legauit vxori omne frumentū, quod habet in suo granario, deinde testator ipse illud frumentum vendidit, & aliud emit, in eodemq; horreo reposuit, frumentū illud debetur, quia (inquit Bart.) frumentum hoc emtum eodē in granario repositū, dicitur subrogatum loco illius venditi. Sensit Bart. a contrario, quod si frumentum fuisset in alio horreo repositum, nō diceretur loco illius primi subrogatum. Et *Bart.* secuti sunt *Baldus, Angelus, Albericus & Castrēsis. Ita etiam Euerardus in centuria legali in loco a subrogatis. nu. 15. vers. vigesimoseptimo. Et idem ego ipse respondi in cons. 254. nu. 13. lib. 3.* Et demum fortius dicimus, quod in iudiciis particularibus, non solum vna res emta ex pretio rei venditæ, nō dicitur subrogata loco illius venditæ: sed nec pretium ipsum rei ven-
14 ditæ eius loco subrogatur. *l. sed etsi lege. §. 1. ff. de indic. & ibidem annotauit Bart.* quod † licet pretium succedat loco rei in vniuersalibus, non tamen res succedit loco pretii. Et copiose disserit *Tiraq. in tract. de retract. consan. §. 32. gl. 1. n. 15. & multis sequen. quem secutus sum in cons. 213. n. 6. lib. 3.* vbi alia ad rem scripsi. Si ergo res emta ex tua pecunia & pretio, non subrogatur loco ipsius pecuniæ, vt tua esse dicatur, sicuti erat pecunia, a fortiori dicendum est, quod hoc molendinum constructum a D. de Gambara etiam constaret, fuisse constructum emta materia ex pecunia primi molendini (quod falsum esse apparet, ex quo illud vetustate consumtū fuit:) non tamen dici potest esse illius antiqui loco subrogatum. His existimo pronuntiandum & declarandum esse, D. Gonzaghis nullum ius hoc in molendino competere.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Hæredes grauati petere possunt missionem in possessionem bonorū defuncti vt possint duas quartas, legitimam scilicet & Trebellianicam deducere.*

2 *Hæres ob deductionem duarum quartarum mitti in bonorū possessionem debet: non obstante fideicommissarii contradictione.*

3 *Quod procedit quando fideicommissarii possident propria auctoritate. num. 5.*

4 *Legatarii qui bona hæreditatis occuparunt, ea tenētur hæredi restituere, vt possit detrahere Falcidiam.*

5 *Hæres volens detrahere Trebellianicam, potest petere bona sibi restitui a fideicommissariis occupatoribus.*

6 *Trebellianicæ quando locus non est, possunt legitime fideicommissarii, hæredi petenti bona sibi restitui, contradicere.*

7 *Hæres quando grauatus iam pro Trebellianica & legitima, rem aliquam elegit & consecutus est, amplius mitti in possessionem bonorū causa detractionis legitimæ aut Trebellianicæ nō debet.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXLII.



ET si hac de controuersia doctiss. respondit Reuerendus admodum ac excellentiss. D. Io. Antonius Glauarinus, quem honoris causa, ob singularem eius eruditionem, nominare soleo: existimemq; nodos omnes fuisse dissolutos: attamen nō grauabor aliqua, quæ in mentem venerunt, in medium afferre. Respondendum quidem videbatur, hos fideicōmissarios non esse legitimos contradictores ad impediendum Manzinū & Castellū D. Cæsaris grauati hæredes, petētes se mitti in possessionem bonorum defuncti †, vt possint deducere duas ipsas quartas 1
legitimā scilicet & Trebellianicā: cum hanc ob deductionem hæres mitti in possessionem debeat, non obstante † fideicōmissarii 2
contradictione: sicuti scripserunt *Castren. in l. vlt. n. 13. vers. certe si hæres. C. de edicto diui Adria. toll. vbi Alex. n. 24. & Iacobinus. n. 50.* alios plures congessit *Roland. in cons. 78. n. 21. lib. 3.* & multos adiunxi in commentar. *de adipisc. possess. remed. 4. nu. 638.* vbi inter alios retuli *Boerium in q. 156. col. 2. & Ioseph. Ludo. in decis. 47. n. 17.* His accedunt *Castr. in cons. 271. in fin. lib. 2. Ruin. in cons. 140. n. 5. lib. 5. Gratus in cons. 140. n. 49. lib. 1. Hiero. Gabr. in cons. 39. n. 3. lib. 2. Achilles Personalis in tract. de adipisc. poss. nu. 411. vers. quā conclusione, & Crassus in suis commun. opinionib. in verb. fideicommissum. nu. 10.*

Cæterum, re ipsa diligentius & accuratius perpēsa, contrariū verius esse existimo, nempe predictam communē interpretū opinionem nil suffragari dictis Manzino & Castello hæredib. D. Cæsaris grauati, quominus dicti fideicōmissarii sint legitimi contradictores ad impediendū prædictos, petentes se mitti in possessionē, vt deducāt duas illas quartas hoc est, legitimā & Trebellianicā.

Primo, quia vere præcitati Dd. loquuntur, quando † fideicom- 3
missarii possident sua ipsa auctoritate, vt est, quando nulla habita licentia a testatore, vel hærede, vel a iudice & ante aditam hæreditatem possidere cœperunt. Ita sane scripsit *Castr. in d. l. vlt. nu. 13.* cuius verba hæc sunt. Certe si hæres prætenderet detractionem quartæ Trebellianicæ: videtur, quod non possit legitime contradicere: sicuti nec legatarii in interdicto quorum legatorum, quoniam restituunt, quidquid occuparunt propria auctoritate. *l. 1. §. rediguntur. ff. quorum legato.* licet Dd. non tangant. Præterea si fideicommissarius ante restitutā hæreditatē occuparet, iura volunt, quod debeat fieri restitutio. Hactenus Castrēsis, qui idem respondit *in cons. 271. quanquam. in fin. lib. 2.* Sic etiam manifeste in his terminis *Ruinus in cons. 40. n. 7. lib. 5.* qui post Angelum dixit, esse verissimum. Et præter manifesta verba Castrēsis, Ruini & aliorū, hanc esse veram omnium interpretum sententiā demōstratur ea ratione, qua ipsi vsi sunt. Dixerunt illi, quod sicuti legatarii, † qui 4
occuparunt bona hæreditatis, tenentur ea restituere hæredi, qui petit illa sibi restitui, vt possit detrahere falcidiā. *l. 1. §. rediguntur. ff. quorum legato.* Ita quoq; quando hæres † vult detrahere Tre- 5
bellianicam, potest petere bona sibi restitui a fideicōmissariis occupatoribus. Ita rationem & argumentationē hanc de falcidia ad Trebellianicā & legitimā considerarunt ex prædictis Doctorib. *Castren. in d. l. vlt. nu. 13. Alex. in cons. 163. in fin. lib. 6. & Ruin. in d. cons. 140. n. 4. lib. 5.* qui clare sic explicat. Et manifeste idem responderunt *Corne. in cons. 232. n. 14. lib. 4. & Thobias Nonius in cons. 80. n. 15.* Nec repugnat, quod Zuchardus *in d. l. vlt. n. 382. C. de edicto diui Adria. toll. & Hiero. Gabr. in d. cons. 39. n. 3. lib. 2.* scripserint, fideicommissarium † possidentem de licentia testatoris, adhuc nō 6
esse legitimū cōtradictorē: quia respōdetur, Zuchardi & Gabrielis traditionem repugnare rationi ac verbis Castrēsis, Ruini & sequaciū. Cum ergo nostro in casu testator bis dederit facultatē his fideicōmissariis ingrediendi possessionē horum bonorū; imo eos cōstituerit testamēti exsecutores, sequitur dicendū, esse legitimos cōtradictores aduersus hæredes, petētes se mitti in possessionē, vt possit detrahere Trebell. & legitimā. Ita de fideicōmissa cōstitutis

exsecutoribus scripsit *Ioseph. Ludouicus in dict. decis. 47. numero 19.* vbi & de licentia a testatore data: & huius opinionis multos recenset. Quibus accedit *Gratus in consilio vlt. numero 50. lib. 1.* qui sic manifeste respondit. Et quod de fideicommissario exsecutore constituto dixi, confirmatur ex his, quæ scripsi *in tractatu de adipiscenda possessione, remedio secundo, numero 46.*

6 Secundo accedit, quod quãdo † nõ est locus detractioni Trebellianicæ, fideicommissarii sunt legitimi contradictores. Ita senserunt prædicti omnes interpretes in argumento contrario allegati. Et manifeste *Alexander in consilio 163. in fine. lib. 6. Paris. in consilio 53. numero 113. libro 3.* Atqui nostro in casu non est locus huic detractioni: quia testator Trebellianicam ipsam prohibuit. sicuti in terminis senserunt Zuchardus *in dict. l. vlt. numer. 382. ibi,* quod testator non videtur prohibuisse. & Ioseph Ludouicus *in dict. decis. 47. numero 17. versiculo, sed quia. sic & Castrens. in cons. 271. quanquam multa. in fine. libro 2.*

7 Tertio suffragatur, quod quando † hæres grauatus iam pro legitima & Trebellianica, rem aliquam elegit & cõsecutus est, tunc fideicommissarius, qui possidet, legitimus contradictor dicitur, vt impediat ipsum hæredem mitti in possessionem causa detractionis ipsius legitimæ & Trebellianicæ. *Ita in specie respondit Castr. in consilio 388.* Pro declaratione, *columa 1. versicul. si vero hæredes dicti. libro 1.* Atqui hoc in casu iam dom. Cæsar hæres pro sua legitima & Trebellianica elegisse dicitur bona illa, quæ alienauit: sicuti tradunt Bartolus *& reliqui in l. Marcellus. §. res quæ. in fine. ff. ad Trebell. Socin. Senior in consilio 36. columna 1. lib. 1. Paris. in cons. 53. numero 58. lib. 3. & late Bursatus in consilio 151. nume. 85. libro 1.* qui idem de legitima affirmarunt. Ergo ii fideicommissarii sunt hoc in casu legitimi contradictores.

Quarto mouet me, quod prædicti Doctores in contrario argumento allegati loquuntur, quando hæres mitti potest in possessionem ex edicto diui Adriani, vt detrahat legitimam & Trebellianicam, etiam si fideicommissarius sua auctoritate possidet. Ita sane loquuntur Castren. *in dict. l. vlt. numero 13. Cod. de edicto diui Adria. tollen.* & alii supra commemorati. Sed in casu nostro ii hæredes non possunt mitti in possessionem bonorum dom. Cæsaris antiqui testatoris, ex quo domin. Cæsar Iunior ex sua persona fuit missus. Ita post Zuchardum scripsi *in commentariis, de adipiscenda possessione, remedio quarto, numero 246.* Et si recte perpendantur Doctores commemorati supra in argumento contrario loquuntur de hærede ipso immediato grauato, qui ex testamento vult mitti in possessionem bonorum testatoris, vt possit detrahere Trebellianicam, vel legitimam.

Quinto & vltimo hic sumus in terris ecclesię, nempe in inclyta ciuitate Bononiæ, in qua obseruari debet æquitas: & propterea euitandus est iste circuitus, vt scilicet ii fideicommissarii, qui nunc possident, teneãtur restituere hæredibus, vt deinde detracta Trebellianica ex eorum manibus, recipiant hæreditatem. Ita respondit *Paris. in cons. 53. in fine. libro 3. qui & in cons. 12. numero 115. libro 2. idem sensit.*

His existimo clarum & manifestum esse, prædictos Manzinũ & Castellum mittendos non esse in possessionem dictorum bonorum, vt legitimam & Trebellianicam deducant: sed fideicommissarios ipsos iam missos in ea esse conseruandos.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Ex substitutione admitti ad hæreditatem volens, ostẽdere & probare debet, quomodo vocatus sit.*
2 *Substitutio vulgaris quæ.*
3 *Liberorum nomen non comprehendit nepotes & pronepotes, & alios descendentes.*
4 *Filii nomen proprie nepotem non comprehendit.*
5 *Vocabulum* descendentes *est collectiuum plurium personarum.*
6 *Testator licet induxerit substitutionẽ fideicommissariã inter fratrem & eius filios & descendentes, non tamen ex eo infertur vo luisse inducere reciprocam fideicommissariam inter ipsosmet filios & descendentes.*

FACTI SPECIES.

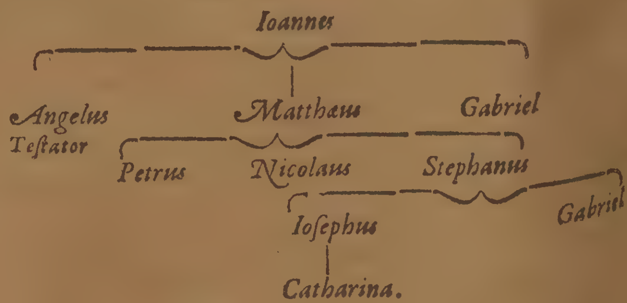
D. Angelus de Burgo Placentinus condidit testamentum, in quo hæredes instituit Matthæum & Gabrielem eius fratres, & his verbis substituit.

Et post eos, vel si ipsi non essent mihi hæredes, vel mihi prædecederẽt, eorum liberos masculos legitimos, &c. in stirpem & non in capita, &c. Quod si alter dictorum Matthæi & Gabrielis decederent sine filiis masculis, & vt supra, alter superstes, & post eum, vel eo præmoriente eius filii masculi, & vt supra, succedant, ac succedere debeant, & ita eo in casu hæredes mihi instituo & substituo in stirpem, & non in capita vulgariter, pupillariter & per fideicommissum. Et si omnes dicti fratres mei, vel eorum filii decederent sine liberis masculis, vel fœminabus legitimis, &c. tunc mihi instituo & substituo hæredem Hospitale magnum, &c.

Præsupponitur in facto, quod Gabriel vnus ex dictis duobus fratribus institutis decessit sine filiis. Matthæus vero decessit, relictis Petro, Nicolao & Stephano. Prædicti Petrus & Nicolaus decesserunt sine filiis. Stephanus autem, relictis Gabriele, & Iosepho. Et tandem decessit Iosephus, relicta Catharina filia.

Nunc dictus Gabriel prætendit euenisse casum fideicommissariæ substitutionis, & se solum admitti exclusa dicta Catharina.

Dubitatur quid iuris?



Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXLIII.



Espondendum existimo, prædictum Gabrielem ex nullo substitutionum casu admitti debere ad portionem Iosephi, exclusa Catharina dicti Iosephi filia. Est enim iure certum & clarum, quod ille, qui vult ex substitutione † admitti, ostendere & 1 probare debet, quomodo vocatus sit. Cum alioqui permissum sit dicere, de te non loquitur substitutio: sicuti tradunt *Socin. Sen. in cons. 63. col. 3. vers. & in primis, ista conclusio. lib. 1. Iason in consil. 29. col. pen. in fin. & in cons. 30. col. 2. lib. 3. Rubeus in cons. 28. nu. 2.* & alii, quos longa serie congessi *in cons. 97. nu. 49. lib. 1.* Est ergo quod percurramus singulos casus substitutionum, quibus intelligemus, dictum Gabriel vocatum non esse ad exclusionem dictæ Catharinæ.

Et prima quidem substitutio est, dum testator institutis fratribus statim ita substituit. Et post eos, vel si ipsi non essent mihi hæredes, vel mihi prædecederent eorum liberos masculos, &c. Hæc substitutio non comprehendit Gabrielem Iuniorem nunc agentem: Cum † sit substitutio vulgaris facta solummodo de filiis di- 2 ctorum institutorũ, casu quo ipsi instituti vel nollent, vel non possent esse hæredes. Hanc esse vulgarem substitutionem significant dicta verba: Si ipsi non essent mihi hæredes, vel mihi prædecederent, eorum liberos masculos, &c. subintelligitur, instituo, vel mihi substituo. Quæ quidem vulgaris substitutionis est formula. vt tradunt oẽs in *l. 1. ff. de vulg. & pup. subst. ibi Bart. n. 17.* & sequuntur reliqui. Et rursus pdicta verba nõ cõprehendũt dictũ Gabrielem Iuniorẽ: sed solũmodo filios primi grad⁹ dictorũ Matthæi & Gabrie-

Gabrielis Senioris. Nam etsi testator dixit, se substituere dictorũ
3 liberos,† quod nomen comprehendere solet nepotes & pronepotes,& alios. *l. liberorum. de verborum significationibus.* attamen statim ita subiunxit testator. Quod si alter dictorum Matthæi & Gabrielis decederent sine filiis masculis, &c. Quo quidem filiorum nomine expresso declarauit testator, se de filiis solis primi gradus intellexisse sub illo nomine liberorum. Cum nomen filius
4 † non comprehendat nepotem secundum nominis proprietatẽ: vt tradunt innumeri prope Dd. quos retuli *in cons. 215. nume. 12. libro 3.*

Secunda est substitutio a testatore his verbis facta. Quod si alter dictorum Matthæi & Gabrielis decederet sine filiis masculis, & vt supra, alter superstes & post eum, vel ipso præmoriente, eius filii masculi, & vt supra, succedat, &c. Hæc sane substitutio est reciproca inter dictos duos fratres institutos, vt scilicet eorũ vno decedente sine filiis alter succedat, vel si alter frater habẽs filios prędecessit fratri, quod filii istius præmortui loco patris succedant patruo morienti sine filiis: atq; ita filii ipsi Matthæi & Gabrielis nõ fuerunt inter se inuicem & reciproce substituti: nec filii solius Matthæi inter se: & multo minus filii Stephani. Non enim filiorum Stephani habita est aliqua mẽtio in hac reciproca. Quæ quidem vel ex eo etiam inter eos inducta non est, cum ii ipsi filii vocati fuit actiue tantum ad successionem patrui, loco eorum patris prædefuncti. Non autem passiue vnus filiorum fuit grauatus erga alios. Nam onus restitutionis fideicommissi non fuit a testatore repetitum inter dictos filios. Ita a fortiori respondi *in consilio 85. num. 55. 56. & 57. libro 1. & manifestius in consilio 376. numero 10. libro 4. vbi dixi*, quod si testator ita disposuerit. Instituo & substituo fratres meos, & vtrumque eorum filios & descendentes, licet dicti fratres instituti fuerint grauati onere fideicommissi erga eorum filios & descendentes: non tamen (: dixi prædictis in locis:) filii illi, & descendentes dicuntur inter se inuicem & reciproce grauati, tametsi illud nomen descendentes, † quod
5 non exstat in casu nostro, sit collectiuum plurium personarũ. Et hanc quidem sententiam multis iuribus ac Doctorum auctoritatibus, quæ hic non repeto, comprobaui. Et in *dicto consilio 376. numero 11.* in specie magis adiunxi ex sententia *Ruini, Parisii, So-*
6 *cini Iunioris, Rubei & Tornielli*, quod etsi testator induxit † substitutionem fideicommissariam inter fratrẽ & eius filios & descendentes, quod tamen ex hoc non infertur voluisse inducere reciprocam fideicommissariam inter ipsosmet filios & descendentes.

Tertia est substitutio a testatore his verbis facta. Et si omnes dicti fratres mei vel eorũ filii decederent sine liberis masculis, vel fœminabus legitimis, &c. tunc mihi instituo & substituo hæredem Hospitale magnum, &c. Hæc sane substitutio & si continet onus restitutionis fideicommissi a fratribus institutis, vel eorum filiis substitutis erga Hospitale, vt scilicet casu, quo dicti fratres decessissent sine filiis, vel ipsi filii sine filiis, debuissent restituere hæreditatem Hospitali. Non tamen dicti filii fratrum institutorum, & multo minus filii filiorum, nempe Ioseph & Gabriel filii Stephani, fuerunt inter se reciproce substituti, atque ita inuicem grauati. Nam ii filii filiorum, hoc est, (: vt dixi:) Ioseph & Gabriel fuerunt positi in conditione tantum ad exclusionem Hospitalis: & propterea inter eos non resultat aliqua reciproca substitutio fideicommissaria, vt scilicet vno eorum decedente sine filiis alter succedat. Ita in specie tradunt *Imola, Castrensis, Socinus Senior, Ripa, Alciatus, Bellonus, Socinus Iunior & alii multi, quos commemoraui & probaui in consilio 85. numero 43. libro 1. in consilio 376. numero 25. libro 4. & in commentariis de præsumtionibus, libro 4. præsumtio. 62. numero 54. vbi numero 58. post Ruinum, Parisium, Ripam, Alciatum, Petrum Antonium Angusolam & alios ibi commemoratos*, dixi, hanc traditionem habere locum etiam quando filii illi partim positi sunt in conditione, & partim vocati.

Præterea, admisso citra veri præiudicium, quod prædicti filii filiorum, hoc est, Ioseph & Gabriel fuissent inuicem substituti & grauati: attamen non excluditur Catharina Iosephi filia, quia testator diceretur substituisse Gabrielem Iosepho, decedente ipso Iosepho sine filiis masculis vel fœminis: cum ita fœminas vt masculos testator ipse posuerit in conditione. Ita enim dixit. Et si omnes dicti fratres mei, vel eorum filii decederent sine liberis masculis, vel fœminabus. Ita enim testator dilexit fœminas vt masculos. Non ergo masculi excludere possunt fœminas.

Et accedit, quod cum vnus ex filiis fratrum institutorum, nempe Stephanus decesserit relictis Iosepho & Gabriele, sicuti sublata & exstincta est substitutio facta ad commodum Hospitalis: ita etiam exstincta est substitutio reciproca fideicommissaria inter dictos Stephanum, Petrum & Nicolaum fratres filiosque Matthæi, & multo magis exstincta est respectu filiorum Stephani; iuxta vulgatum illud responsum *Oldradi in consilio 21. de quo scripsi copiose in commentariis de præsumtionibus, libro 4. præsumtio. 69. numero 1.*

Concludo itaque, dictam Catharinam admitti debere ad successionem Iosephi patris sui, excluso dicto Gabriele eius patruo.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Princeps concedens alicui immunitatem ne soluat vectigal, tenetur ipse de proprio rependere.*
2 *Vectigalia solui debent de quibuscunque rebus.*
3 *Verba omnibus & quibuscunque nil excludunt.*
4 *Verba vniuersalia comprehendunt omnia quantumuis grauia, & magna.*
5 *Rei appellatio latissima.*
6 *Exceptio vnius rei confirmat regulam in reliquis, & 8.*
7 *Permissum in vno casu arguit prohibitionem in altero.*
9 *Principi permissum est auferre ius tertii publicæ vtilitatis causa. Attamen tenetur ex proprio rependere damnum, num. 10.*
11 *Mos & consuetudo in re dubia sequendus est locorum vicinorum.*
12 *Soluens quod ob immunitatem sibi concessam soluere nõ tenetur, sibi præiudicat.*
13 *Cessante priuilegii causa cessat priuilegium.*
14 *Vectigal pro rebus ad vsum exercitus pertinentibus quatenus soluendum.*
15 *Vectigal exigi non potest pro rebus Principis, cuius est vectigal.*
16 *Differentia inter res fisci, & res exercitus.*
17 *L. licitatio. §. fiscus. de publican. explicata.*
18 *Iurisconsulti sæpissime ad clariorem explanationẽ definiunt, quod alioqui difficultate caret.*
19 *Iacobinus de S. Georgio declaratus.*
20 *Concessio contra concedentem non procedit.*
21 *In Generali sermone non comprehenditur persona loquentis.*
22 *Promittens defendere aliquem contra quemcunq;, nõ intelligitur contra seipsum.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXLIIII.



Dubitatio excitata aduersus magnificum D. Bassum acuta & subtilis quidem est: non tamen crediderim adeo vrgere quin pro ipso dom. Basso pronuntiandum sit. Nam vere dicendum est, Serenissimum dom. Ducem Mantuæ teneri rependere præfatum dom. Bassum, pro summa illa, quam soluere tenebantur agentes Serenissimi Regis Catholici pro vectigali armorum bellicorum, & reliquorum ad vsum belli transuectorum per Padum, iuxta doctrinam *Socini Sen. in consilio 72. in fin. lib. 4. qui post Castrens.* respondit, quod quando Princeps concedit immunitatem alicui, ne soluat vectigal, tenetur ipse † de proprio rependere. Quod autem agentes Regis Catholici tenerentur ad hoc vectigal, ita probatur. 1

Primo, quia intentio dom. Bassi satis superque fundata est tam ex iuris communis dispositione, quam ex legibus vectigalis. Iure enim communi cautum est regulariter, quod de † quibuscunque rebus, quæ transuehuntur, inuehuntur, & aduehuntur, soluantur vectigalia. *l. vniuersi. l. omnium. & l. ex præstatione. C. de vectigal. & publica. gloss. & Doctores. in l. publicanus. §. primo. ff. de publican. & vectigal.* Hoc idem ex conuentionibus & pactis ipsis initis cum ipsa Camera Ducali concessum fuit. Cum ex ordinibus & forma exigendi vectigalia hæc, appareat, quod de omnibus & quibuscunque rebus & mercibus exigi potest. Hæc verba †, omnibus & quibuscũq;, sunt vniuersalia, quæ nihil excludũt. *l. Iulianus.* 3

4 *de leg. 3. & l. a procuratore. l. mandati.* Imo verba † vniuersalia com
prehendunt omnia quantumuis grauia magnaque. vt scribunt
Albericus in l. item quæritur. §. exercitu. ff. locati. Iason in l. prima.
columna penultima. Cod. de iure emphyteu. Gomes. in §. primo. nume-
ro 7. Institu. de actio. & Crauetta in consilio 290. columna 4. versicu-
lo, decimo in terminis. & in consilio 294. columna 3. vbi latissime dis-
serit. Et cum dictum sit de omnibus rebus, continentur amplis-
5 sime omnia: cum rei † appellatio latissima sit. *l. rei appellatione. de*
verborum significationibus. & tradunt omnes in l. prima. ff. si certum
peta. ibi Decius in tertia lectura. numero 46. & idem in consilio 185.
numero 5. Est ergo dicendum, quod sub hac verborum vniuer-
salitate contineantur & arma bellica, ac reliqua omnia ad vsum
belli destinata, nisi expressim appareat, illa esse excepta.

Secundo accedit, quod Camera ipsa Ducalis suis in conuenti-
onibus pepigit, quod liceret Serenissimo ipsi Duci præstare, cui
placeret immunitatem a vectigali pro summa aureorum ducen-
6 tum. Hæc itaque exceptio † & immunitas significat reliqua sub-
iacere obligationi. Ita egregie *Ruinus in consilio 89. numero 8. ver-*
siculo, secundo confirmatur. libro 1. vbi in claris terminis respon-
dit, quod conductores datii salis Placentiæ, ob adiectum pactum,
quod exigeretur vectigal pro sale, qui extra dominium Placentiæ
veheretur, non potuerunt exigere vectigal pro sale, qui vehere-
tur in ipsam ciuitatem Placentiæ eiusque territorium, quia exa-
7 ctio † permissa in vno casu, arguit prohibitionem in altero. & e-
contra iuxta *l. cum Prætor. in princip. ff. de iudic. Et subiungit Ruinus*
in dicto consilio 89. numero 9. quod exceptio † facta, ne soluatur
8 vectigal de certis rebus, confirmat imo ampliat regulam, vt de a-
liis omnibus soluatur.

Tertio ad rem maxime pertinet, quod respōdit in specie idem
Ruinus in d. consilio 89. numero 6. libro 1. cum dixit, quod pactum
initum inter conductores datii salis Placentiæ & Pontificē, quod
de sale, qui veheretur Mediolanum, vectigal exigi non posset, in-
telligitur de sale ipsius sedis Apostolicæ: non autem de sale alte-
rius principis. Et ibidem *Ruinus numero 8. versiculo, secundo con-*
firmatur. inquit, non esse credendum, quod conductores datii in-
telligant excipere res alterius principis in tam graue detrimen-
tum ipsius vectigalis. Ita ergo dicendum est, quod iura & Docto-
res, qui affirmant, de rebus ad vsum exercitus destinatis non esse
soluendum vectigal, intelligi debent de rebus exercitus proprii
principis & domini vectigalis, non autem alterius, vt etiam infra
dicam: cum nec verisimile sit, quod conductores vectigalium vo-
luerunt, res aliorum Principum esse immunes, quia nimis graue
damnum posset inferri.

Quarto suffragatur, quod etsi arma hæc bellica & reliqua, cau-
sa exercitus Serenissimi Regis catholici, publicam cōmunemque
vtilitatem totius Christianæ religionis respexerint, & ob id per-
9 missam alias sit Principi † auferre ius tertii, eique præiudicium
inferre, publicæ vtilitatis causa: attamen Princeps ipse tenetur
10 ex proprio † rependere damnum. Ita enim ad rem prope docuit
Baldus in l. venditor. § si constat. ff. communia prædiorum. cum dixit,
quod si quis tenetur præstare cōmeatum societati militum per-
transeunti, intelligitur dummodo pretium ei soluatur. *Et Baldū*
secutus est Natta in consilio 554. numero 8. libro 3. quo loci respon-
dit, Serenissimum Regem Catholicum debuisse rependere da-
mna illata Comiti Valentiæ, cuius Castrum demoliri fecerat, cau-
sa belli, & pro bono publico. Qua etiam de re respondit *Rolan-*
dus a Valle in consilio 69. libro 2. vbi multis iuribus & Doctorum
auctoritatibus comprobat. Et idem *Rolandus in consilio 71. libro*
3. alia congerit, ibique *numero 4.* secutus est *Baldum præcitato in*
loco. Si ergo placuit Serenissimo domino Duci Mantuæ, quod
prædicta arma bellica & reliqua ad vsum exercitus Regis Catho-
lici, pertransirent vectigal absque alia solutione, ex suo proprio
tenetur ipse domi. Dux rependere, quanti pro vectigali exactum
fuisset.

Quinto ad rem hanc facit, quod vectigal causa harum rerum,
armorum scilicet bellicorum, pulueris, tormentorum & reliquo-
rum exactum fuit ab aliis publicanis aliorum vectigalium, quem-
admodū a publicanis Corrigii veteris & Burgi forti pro vectigali
Reuerendiss. dom. Episcopi Mantuæ. Idem obseruatum fuit a pu-
blicanis vectigalis Guastallæ.

Et si ergo admittimus rem hanc dubiam esse, quam alioqui pro
publicanis claram esse existimo. Nihilominus in re dubia sequen
11 dum † est exemplum & mos locorum vicinorum, sicuti post alios
respondit *Crau. in cons. 206. n. 14. & in cons. 258. n. 8.* Et certe cre-
dendum est, quod si arma hæc non fuissent obnoxia vectigalibus
aliorum Principum, ministri catholici Regis, non ita facile soluis-
sent prædicta vectigalia, sed facto mercedis deposito, curassent iu
dicum sententiis absolui, quod cum factum non sit, sed soluta fue-
rint vectigalia, certo credendū est, ministros illos cognouisse, de-
buisse omnino soluere. Et huc facit ꝙ dicimus a fortiori, quod si
quis non tenetur soluere vectigal, ob immunitatem sibi conces-
sam, † si tamen soluit, præiudicium sibi affert. Ita post alios respon 12
dit *Ruin. consilio 196. nu. 7. lib. 1. & in cons. 107. n. 2. lib. 5. Gozad. in*
cons. 16. in fin. & in cons. 23. numer. 4. Cassan. in cons. 64. num. 29. &
Alciatus in respons. 214. in fin. secundum veterem impressionem
Lugdunensem.

Sexto & vltimo, quod Serenissimus dom. Dux Mantuæ tenea-
tur rependere atque compensare prædictam summam, vel ea ra-
tione etiam demonstratur, quod non constat arma illa, & tormē-
ta bellica, puluerem, & reliqua, missa fuisse Venetias causa exerci-
tus confœderationis aduersus Turcam: atque ita pro communi
Christianorum vtilitate & bono. Et si enim prædicta arma vecta
fuerint Venetias, & ibidem consignata legato Regis Catholici:
non tamen constat, quod transmissa illa fuerint in classe confœ-
derationis. Imo ex publicis scripturis apparet potius contrarium,
quod scilicet transmissa fuerint solum ipsius Regis Catholici be-
neficio, cum expressum non fuerit, ad quem effectum mitterētur
Venetias. Et accedit coniectura, quod e Venetiis reuecta fuit ma-
gna armorum bellicorum pars, & vecta Genuam: ex quo colli-
gitur arma illa non fuisse transmissa Venetias causa belli contra
Turcam. Cum ergo cesset hic causa † priuilegii & immunitatis 13
cessare etiam debet ipsum priuilegium. *l. athletæ. §. primo. & l. idem*
Vlpianus. ff. de excusa. tuto. & late tradit Tiraquellus in tractat. quod
cessante causa cesset effectus in prima parte, num. 210. Et ibidem *nu-*
mero 117. scribit, quod cessante causa immunitatis cessat, ipsa im-
munitas.

Non obstant nunc adducta in motiuis, cum dicitur, pro rebus
ad vsum † exercitus non esse soluendum vectigal. *l. licitatio. §. res* 14
exercitus. vbi gloss. magna. in fine. & l. si publicanus. §. de rebus. ff. de
publica. & vectig. Bartolus & Romanus in dicto §. res. Bertachinus in
tractatu de gabellis. in parte octaua, in secundo membro. quæst. 8. nu-
mero 12. Ioan. Sayson super consuetud. Turronens. tit. 3. de iure vecti-
galis. artic. 3. & Bossius in tractatu causarum criminalium. intit. pro
quibus rebus soluatur vectigal. numer. 3. Nam respondetur, vt e-
tiam in ipso motiuo sensit excellentissimus dom. Iudex, *dict. §. res.*
& Doctores supra commemoratos, loqui de rebus exercitus proprii
Principis, non autem alterius, sicuti & simili in casu dixi supra in
tertio argumento respondisse *Ruinum in dicto consilio 89. numero*
6. libro 1. Nec repugnat quod in motiuis dicitur, quod intelligen-
do *d. § res.* de rebus exercitus proprii Principis, esset de indubita-
bili, cum dubiū † non sit, vectigal exigi non posse pro rebus Prin- 15
cipis, qui vectigal ipsum locauit. *dicta l. licitatio. §. fiscus. vbi Barto-*
lus. Respondetur, quod cum magna exstet differentia inter res
† fisci, & res exercitus, vt manifestum est, & probat *text. in §. edicto* 16
diui. in Institu. de vsucap. & egregie declarat *Ioan. Corasius libro 6.*
miscella. iuris. cap. 19. sequitur dicendum, non fuisse superuacane-
um, quod *Paulus in dicta l. licitatio.* † diffiniret vtrumque casum. 17
Et prius diffiniuit de rebus exercitus, vt pote quod publicū com-
modum & vtilitatem respiciat; deinde diffiniuit de rebus fisci, a-
lia scilicet ratione, nempe ob fisci priuilegium, ne Princeps in pri-
uatorum numero habeatur. Et quo, vterque casus est magis cla-
rus, diuisim Pomponius respondit. Et propterea dici non potest
superuacanea diffinitio vnius eorum, iuxta regulam *l. quæ dubita-*
tionis. de regulis iuris. Et si argumentari liceret, vt in motiuis dici-
tur, necesse esset dicere, Pomponium omnino superflue locutum
fuisse in dicto *§. res. Cum Paulus in l. si publicanus. §. primo. eod. ti-*
tul. de publican. a fortiori dixerit, res eorum, qui exercitibus præ-
sunt, a vectigalibus immunes esse. Et accedit, quod iureconsulti
sæpissime ad † clariorem explanationem diffiniunt, quæ alioqui 18
apud eos nullam habebant dubitationem. *vt in l. certum. in fine. ff.*
de vsu & habit. & apertius in l. quæris. ff. de natalibus restitu. l. non du-
bium. C. de legibus. & l. indubitati iuris. C. de non numera. pecu. & e-
gregie tradit Io. Corasius in l. consilium. nu. 8. ff. de off. cons. & in l. si te-
stamento. nu. 4. C. de impub. & aliis subst. Et huc facit egregia tradi-
tio *Bart. in l. vbicunq. nume. 10. versic. vltimo oppo. ff. de interrog. a-*
ctio. cum dixit, leges plures caruisse dubitatione apud iureconsul-
tos, qui de iure respondebant, verum ita respondisse, vt ignaris in-
terrogantibus satisfacerent, & omnem ab eis dubitationem exi-
merent. Non etiam obstat illa doctrina Iacobini † a S. Geor- 19
gio *in d. l. de quibus. nu. 57. ff. de legib.* quia respondetur, Iacobinum
loqui

loqui de rebus exercitus ipsius ipsiusmet Principis, qui vectigal concessit. Nam illo in loco Iacobinus *numero 56.* hanc iuris quæstionem proposuit. Rex Francorum concessit Comiti Prouinciæ, quod quandocunque vellet debellare, posset ipse Comes ingredi regnum, & ibi hospitia habere, ac libere reuerti domum. E contra vero ipse Comes concessit Regi, quod de quibuscunque animalibus pertranseũtibus pontem Rhodani, exigere posset vectigal. Dubitat modo Iacobinus, an Rex possit exigi facere vectigal pro rebus exercitus, quas Comes conduceret per pontem illum Rhodani. Inquit Iacobinus, quod non. Ea ratione motus, quod
20 concessio facta † a Comite de proprio vectigali Regi de exigendo vectigali, non intelligitur facta contra ipsummet Comitem, iuxta, *l. inquisitio. Cod. de solutio.* quo dicimus, quod in generali ser-
21 mone non comprehenditur persona † loquentis. Et eo textu adductus scripsit *Ripa in tractatu de peste. in titul. de remediis ad con-*
22 *seruandam vbertatem. num. 250.* quod promittens † aliquem defendere contra quemcunque, non intelligitur promisisse defendere contra seipsum. & similia tradunt *Brunus in consilio 35. num. 16. Gozadinus in consilio 101. numero 20. & Rolandus de lucro dotis. quæstio. 84.* Dum ergo loquitur Iacobinus de rebus exercitus Comitis concedentis vectigal, apparet doctrinam illam suffragari potius domino Baslo quam obesse. Concludo itaque Cameram Ducalem teneri rependere summam prædictam, quam alioqui soluissent agentes Serenissi. regis Catholici, cui a Serenissimo Duce concessa fuit immunitas.

SVMMARIVM.

1 *Feudum probatur præsumtionibus & coniecturis.*
Item inuestituræ verbis. 2.
Item instrumentis antiquis, etiam inter alios gestis. num. 8.
Item possessorum confessione. 11.
5 *Exemplum in antiquis solemniter desumtum præsumitur. 7.*
6 *In Exemplo conficiendo, quando citatio personarum omitti possit.*
9 *Attestatio Principis inducit præsumtionem. 10.*
12 *Confessio propria optima probatio est.*
13 *Feudum an probetur ob iuramentum fidelitatis præstitum.*
14 *Feudum probatur testibus.*
15 *Obseruantia subsecuta declarat rem feudalẽ, si vt talis habita sit.*
16 *Feudum emtitium sapit naturam bonorum allodialium.*
17 *Feudum antiquum, quod dicatur. 18.*
19 *Feudum paternum dicitur vsq; ad quartum gradum.*
20 *Feudum antiquum a paterno quid differat.*
21 *Feudum in dubio antiquum esse præsumitur.*
23 *Confessio in precibus Principi facta, prodest & absenti.*
24 *Inuestitura prima semper attenditur.*
25 *Confessio non mutat rei veritatem.*
26 *Confessus bona esse feudalia, cum sint libera, veritati non præiudicat.*
27 *Confessio erronea reuocari potest.*
28 *Alienans portionem suam, non dicitur alienasse ius & spem succedendi.*
29 *Feudum ex pacto & prouidentia esse quando intelligatur.*
30 *Feudum ex pacto & prouid. quare dicatur rectum.*
31 *Feudi recti natura.*
32 *Nomen, Gens, agnationem significat.*
33 *Masculos tantum admitti ad feudum, ex pacto & prouidentia. num. 35.*
34 *Fœminæ agnationem non conseruant, sed finem eis faciunt.*
36 *Feudum pro se & posteris concessum, esse ex pacto & prouidentia.*
37 *Longa obseruantia declarat actus præcedentes dubios.*
38 *Dubia concessio feudalis declaratur a subsecuta obseruantia.*
39 *Obseruantia subsecuta declarat, an re ab Ecclesia in Emphyteusin data alicui, etiam ad filios, nepotes & pronepotes pertineat emphyteusis.*
40 *Feudum antiquum ex pacto & prouid. an alienari possit in præiudicium descendentium.*
41 *In Alienatione feudi antiqui siue paterni, requiritur consensus agnatorum expressus.*
42 *Agnatus sciens & non impediẽs alienationem feudi antiqui, eam reuocare non potest, donec viuit alienans.*
43 *Agnatus offerens alienare volẽti feudum antiquum pretium conuentum cum extraneo, alienationem impedit.*
44 *Agnatum non solum præferri extraneo emtori, sed etiam domino directo ipsius feudi.*
45 *In reuocatione feudi alienati, præfertur filius alienantis agnatis.*
46 *Anni tempus est constitutum ad reuocandum feudum paternum alienatum.*
47 *Anni tempus ad reuocandam alienationem concessum censetur, quoties nullum certum tempus a statuto expressum est.*
48 *Oppositio & exceptio de iure tertii, nulla est.*
49 *Alienationem feudi retrahere possunt, qui & possunt succedere.*
50 *In successione feudi antiqui siue paterni qui admittantur.*
51 *In successione allodialium an sufficiat probare, se esse ex agnatione decessoris.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXLV.



Vm grauis hæc controuersia de feudo oppidi Ca Bellæ, quæ vertitur inter illustres Dominos Hieronymum, & Fabritium Spinulas, apud integerrimum & sapientissimum Principem pertractetur, paucioribus, quam per me licebit, agam: scio enim multiloquium tanto viro non placere.

Hoc itaque in responso ostendam primum, oppidum Ca Bellæ esse non allodiale & liberum: sed feudale. Secundo, esse feudum antiquum, & auitum. Tertio, esse feudum ex pacto, & prouidentia. Quarto, feudum hoc vendi minime potuisse a domino Fabritio Illustrissimo dom. Andreæ ab Auria, quin permissa nunc sit domino Hieronymo facultas retrahendi, atque reuocandi.

Et quod attinet ad illud primum, nempe hoc oppidum esse feudale, demonstratur non solum coniecturis, † & præsumtioni- 1
bus, quæ alioqui hac in re sufficiunt: vt scripsi in commentariis, *de præsumtionibus libro 3. in præsumt. 91. num. 59. sed etiam certis, & claris probationibus.*

Primo manifeste probat inuestitura illa antiquissima concessa anno 1313. ab Henrico VII. Imperatore. In ea enim dicitur: oppidum hoc concedi in feudum rectum, & gentile, pro se, & posteris. Et verbis inuestituræ † probari feudum, scripsi in *dicta* 2
præsumtio. 91. numero 30. post Oldradum in consilio 159. numero 5. & Afflictum in capitulo 1. numero 71. ex quibus causis feudum amitta.

Nec repugnat, quod aduersus instrumentum prædictæ inuestituræ obiicitur: illud non esse authenticum, sed solum exemplum, cui fides non adhibetur, nisi constet fuisse desumtum parte citata, & obseruatis aliis solemnitatibus: vt tradunt *Dd. in auth. si quis in aliquo. C. de edendo.*

Nam respondetur, † in antiquis, vt nos versamur, præsumi ex- 4
emplum fuisse solemniter desumtum: sicuti auctoritate quamplurium scripsi *in commentariis, de præsumtionibus, libro 2. præsumtio. 80. Et illis accedit Crauetta in consilio 411. numero 9. qui in terminis exempli inuestitura sic respondit, & ibidem alia multa ad rem nostram scripsit.* Et rursus est exemplum † extractum ex archiuio 5
publico, ob id fidem facit, vt post alios tradunt *Decius in dicta authentica, si quis in aliquo, numero 23. Codic. de edendo. & Bellonus in consilio 57. numero 12.* Et accedit, quod extractum fuit non ad instantiam alicuius, qui suspicaretur sibi aliquos futuros aduersarios: sed solum ea de causa, quia verebatur †, ne quandoque il- 6
lud authenticum amitteretur: & ideo necessaria non fuit alicuius citatio, vt egregie docuit *Baldus in l. nec quicquam. §. vbi decretum. columna 8. versiculo, & est argumentum. ff. de officio Procons. & legat. quem secuti sunt Lancellotus Decius in dicta Authent. si quis in aliquo. & Ioannes Baptista Vicemala inter consilia feudalia diuersorum, in consilio 1. numero 134. qui subiunxit, numero 135. ex eodem Baldo in dicta Authentica, si quis in aliquo, columna 4. versiculo, nunc de exemplatione.* valere consuetudinem, quod hæ exemplationes & transumta fiant sine alicuius citatione. Quæ sane consuetudo cum in ciuitate Genuæ (: vt in facto præsupponitur:)

vigeat,omnis cessat difficultas. Et demum cessat dubitatio, ex
7 quo desumtum fuit hoc exemplum ex † archiuio publico Ge-
nuæ. Nam fidem contra omnes facit, etiam si desumtum sit sine
alicuius citatione,vt tradunt *Baldus in capitulo 1. in fine, de fide in-
strument. & Felinus in capitulo, ad audientiam. columna 5. in con-
clusio. sexta. de præscriptio.* Et demum cessat omnis difficultas,cum
ipsemet dominus Fabritius aduersarius obtulerit ipsi dom. Hie-
ronymo vendere, atque ita eum præferre, vt dicemus infra. Id
quod non fecisset,si nouisset antiquam illam inuestituram sic ex-
emplatam, non esse veram.

Non hic repetam alia, quæ ad tollendam hanc dubitationem
ab aliis consulentibus considerata fuerunt: cum adeo parui sit
ponderis hæc difficultas,vt nec excitari meruerit.

Secundo, quod oppidum Ca Bellæ sit feudale,probat instru-
mentum diuisionis factæ anno 1362. inter Spinulas, in quo qui-
dem instrumento nominatur hoc oppidum feudale tanquam
membrum Cremontis feudalis: & fit assignatio tanquam loco-
rum feudalium: probat etiam instrumentum laudi lati anno
1412. inter dominam Spinetam, & dominum Ioannem Spinu-
las, in quo laudo declararunt arbitri, Spinetam restitui debere
ad possessionem castri Ca Bellæ,ac habeat, & habere debeat me-
rum,& mixtum imperium, & gladii potestatem. Quæ qualitas
8 proprie conuenit feudo,vt manifestum est. Et his instrumentis †
antiquis, etiam inter alios gestis probari rem esse feudalem, re-
spondit *Brunus in consilio 127. columna 24. versiculo, quod si duo-
decimam. post Barba. in consilio 18. columna 23. libro 2. & hos secu-
tus sum in lib. 3. de præsumtionibus, in præsumtion. 91. numero sexa-
gesimoquarto.*

Tertio suffragatur attestatio diui Ferdinandi Imperatoris, qui
suis literis anni 1562. affirmauit, oppidum, seu castrum Ca Bellæ
9 esse feudale. Quæ sane † attestatio non leuem præsumtionem
facit rem feudalem esse: sicuti scripserunt *Alexander, Iason, Go-
zadinus, Alciatus, Crauetta, & Gabriel, quos secutus sum in consilio
2. numero 19. & numero 107. libro 2. & in dict. præsumtionibus
91. numero 35.*

10 Et quanquam prædicti Doctores loquantur de antiqua † Prin
cipis assertione: attamen etiam si antiqua non est assertio, non
mediocrem præsumtionem facit ob summam Principis auctori-
tatem: præsertim quando tanquam informatus id asseruit: sicu-
ti optime instructus atque informatus erat ipse diuus Ferdi-
nandus.

11 Quarto accedit,quod rem esse feudalem probatur † confessi-
one possessorum, quo ad eorum hæredumque suorum præiudi-
cium: cum nulla maior esse possit probatio,quam illa,quæ habe-
12 tur † ex proprii oris confessione, *l. generaliter. Cod. de non numer.
pecun. & copiose scripsi in tractatu de recuper. possessione, remedio pri-
mo, numero 217.* Porro exstant multæ confessiones parentum
dictorum Collitigantium, qui sæpe & sæpius affirmarunt multo
ante, quam petita fuerit noua inuestitura, hoc oppidum esse feu-
dale. Et etiam non solum dominus Thobias pater dicti domini
Fabricii in acquisitionibus bonorum eiusdem naturæ, vt est Ca
Bella, consensit reseruari consensum Cæsareæ maiestatis: sed pa-
riter dominus Bernardus idem passus est,quod minime permisis-
sent, nisi bona illa fuissent feudalia. Et sicuti has confessiones, si
in humanis agerent prædicti, non possent eas impugnare, vt cer-
tum est, ita nec dominus Fabricius eius filius. vt in specie confes-
sionis responderunt *Socinus Senior in consilio 13. numero 5. & 6.
libro 3. & Crauetta in consilio 125. numero 2. & in consilio 434. nu-
mero 9.* alios infra referam.

Et præterea exstant claræ confessiones domini Fabricii aduer-
sarii: sicuti in ea protestatione facta contra Commissarium Me-
diolani asseruit, oppidum Ca Bellæ esse feudum imperiale, a se su-
isque prædecessoribus recognitum a Cæsarea Maiestate. Et præ-
terea ipse dominus Fabricius, respondendo positionibus domi-
ni Hieronymi fatetur, oppidum hoc esse feudum, & si dicat
nouum.

13 Quinto comprobantur prædicta ex eo, quod dicimus, rem †
feudalem probari ob iuramentum fidelitatis præstitum: si modo
concurrit alia coniectura, vt responderunt in specie *Decius in con-
silio 413. numero 7. vers. non obstant allegata. & Rolandus in consilio
85. numero 55. & 59. libro 4. quos secutus sum in præcitatis com-
mentariis de præsumtionibus, libro 3. præsumtion. 91. numero 18.*
Porro in casu nostro exstant multa fidelitatum iuramenta, præsti-
ta ab antiquis huius oppidi possessoribus, sicuti probatum fuisse
in facto præsupponitur.

Sexto confert, quod rem † esse feudalem, probatur testibus: 14
*vt scripsi in dicta præsumtion. 91. numero 58. post Alexand. in con-
silio 136. colum. 4. libro 1. & Afflictum in cap. 1. numero 79. versic. s-
tem præsumitur feudum. ex quibus caus. feudum amitta.* Atqui no-
stro in casu constat ingenti testium numero probatum, oppidum
hoc semper possessum fuisse a prædictis dominis Hieronymo, &
Fabricio, & eorum antecessoribus tanquam feudale. Ergo ita de-
bet dici feudale hoc oppidum.

Septimo & vltimo † accedit, quod obseruantia ipsa subsecuta 15
declarat rem esse feudalem, si vt talis fuit habita. Ita in specie re-
spondit *Brunus in consilio 127. columna 7. versicul. quod si quartam
assumamus. quem secutus sum in d. præsumtion. 91. numero 63.* & in-
fra in tertia dubitatione in quarto argumento comprobabimus
auctoritate eorum, qui scripserũt, obseruantiam subsecutam de-
clarare, an feudum sit hæreditarium, vel ex pacto, & prouiden-
tia. Porro non est dubitandum, quin trecentis prope ab hinc an-
nis obseruatum semper fuerit, oppidum hoc esse feudale. Ita er-
go dicendum est. Non est quod plura hac de re scribam: cum
existimem, nec aduersarios negare hoc esse feudum.

Nec prædictis obstat, quod cum dominus Hieronymus Seni-
or numerata pecunia acquisierit hoc feudum, dici feudum em-
titium, † quod sapit naturam bonorum allodialium: sicuti post 16
multos *scripsi in consilio 498. numero 15.* Nam respondetur id
procedere, quando feudum fuit emtum tam iusto pretio, vt nul-
la appareat Principis concedentis liberalitas. vt late respondi *in
consilio 443. numero 70. libro 5.* Et ea acquisitione immutata non
apparet ipsius feudi natura.

Secunda est dubitatio, an hoc sit feudum antiquum, vel nouũ?
Et esse antiquum credimus. Nam feudum †, quod fuit acquisi- 17
tum ab ascendente vltra quartum gradum antiquum appellatur:
sicuti tradunt *Aluarot. in capitulo 1. §. hoc quoq;. in quinto notabili,
de success. feudi. Alexander in consilio 26. libro 3. Decius in consilio
208. Iason in præludiis feudorum, numero 83. & Crauetta in tracta-
tu de antiquitat. tempor. in vltima parte principali, numero 2. & 3.*
Atqui nostro in casu constat, oppidum hoc fuisse concessum (: vt
diximus supra:) ab Henrico VII. anno 1313. antecessoribus
horum dominorum de Spinulis. Est ergo dicendum esse anti-
quum.

Præterea, feudum † antiquum etiam dicitur illud, quod fuit 18
acquisitum ab auo. *Ita Thomas Marinus in tractat. feudorum, in
titul. de feudo ex pacto & prouidentia antiquo, numero 5. & numero
8. post Syluanum in consilio 3. numero 69. qui respondit,* feudum an-
tiquum dici, quod antecessoribus fuit concessum. Nec repugnat
quod responderunt *Curtius Senior in consilio 49. numero 45. De-
cius in consilio 205. numero 3. & in consilio 207. numero 4. Syluanus
in consilio 15. numero 38. Natta in consilio 467. & in consilio 468.
numero 3. & Beccius in consilio 88. numero 1.* cum dixerunt, feu-
dum paternum proprie dici † vsque ad quartum gradum. Anti- 19
quum vero a quarto gradu ascendentium supra, quia responde-
tur, quod & si iuxta sermonis proprietatem differre videantur
feudum antiquum a feudo auito & paterno: † attamen quo ad ef- 20
fectum non differunt. Quandoquidem ita in feudo auito & pa-
terno debent succedere descendentes vsque in infinitum: sicuti
in antiquo, & post ipsos descendentes collaterales: vt post alios
scripsit *Thomas Marinus in tractat. feudorum. in tit. de feudo ex
pacto & prouidentia antiquo. numero 15. 16. & 25. & 26.* Siue er-
go spectamus antiquam inuestituram cõcessam ab Henrico VII.
siue acquisitionem factam ab auo dominorum Fabricii & Hiero-
nymi, sequitur dicendum, hoc esse feudum antiquum, quo ad i-
psos dominos Hieronymum & Fabricium, vt scilicet possint &
debeant inter se succedere, deficientibus descendentibus alteri-
us eorum. Et hoc præsertim, cum in facto præsupponatur, hoc
feudum nunquam mutasse naturam, vt etiam diximus supra.

Et accedit, quod in dubio feudum præsumitur † antiquum: 21
sicuti copiose comprobaui in *commentariis, de præsumtionibus, li-
bro 3. præsumtion. 93. numero 1. quo loci numero 13.* scripsi post
multos, feudum multomagis præsumi antiquum, quando iamdiu
fuit possessum ab antecessoribus, vt contingit nostro in casu:
quemadmodum acta testantur. Et ipsemet dominus Fabricius
aduersarius anno 1561. confessus & protestatus est coram Regio
Ducalique Commissario, hoc esse feudum Imperiale, & iam pos-
sessum fuisse a suis maioribus tanto tempore, cuius initii memo-
ria non est in contrarium.

Et confessionem in † precibus Principi porrectis factam, pro- 22
desse etiam absenti, affirmant *Baldus in l. prima. numero 44. Cod.
de con-*

de confessis. Iason & Decius in l. cum te. la 2. C. de transactio. ille num. 12. iste num. 9.
Nec potest nunc dominus Fabritius prædictę confessioni con
trauenire, vt in specie responderunt *Socinus Senior in consilio 13.*
numero 5. libro 3. Ruinus in consilio 108. numero 19. libro 2. Curti-
us Iunior in consilio 184. columna 3. versiculo, cum enim. Crauetta
in consilio 125. numero 2. & consilio 434. numero 9. & Rolandus in
consil. 82. num. 40. lib. 2.
Non obstat aduersus prædicta, quod anno 1563. illustris do-
minus Bernhardus pater domini Hieronymi actoris, vna cum di-
cto domino Fabritio narrarunt Ferdinando Cæsari, se & maiores
suos possedisse locum Ca Bellæ membrum insigne Castri Cre-
montis a tempore cuius initii non est memoria, liberum, francum
& exemtum ab omni Principum etiam Cæsarea recognitione,
exercendo in eo loco merum & mixtum imperium, &c. & petie-
runt dictum locum sibi in feudum concedi, adiecta conditione &
pacto, quod in totum sapiat naturam allodii: & quod ipsi & sui
successores possint pro arbitrio disponere. Hoc autem factum
impugnare non potest nunc ipse dominus Hieronymus: ex quo
exstitit hæres patris. *l. cum a matre. Cod. de rei vend. & l. ex qua per-*
sona. ff. de regulis iuris, & illis in locis Doctores. & tradunt post alios
Boerius in quæstion. 23. numero 20. Alciatus in respons. 160. nume-
ro 20. & ad rem Rolandus in consilio 2. numero 40. & numero 42.
libro 1.
Nam respondetur, quod cum constet ex antiquis illis inuesti-
turis, esse feudum antiquum: sequitur dicendum, adhuc retinere
24 idem nomen, & eundem effectum: cum prima † inuestitura sem-
per attendi debeat: sicuti scripsi *in consilio 1. numero 124. & 125.*
& in commentariis, de præsumtionibus, libro 2. præsumtion. 92. nume-
ro 2. Nec illa confessio domini Bernhardi facta in dictis precibus
25 mutare † potuit veritatem, quæ (: vt dicebat Philosophus:) per
nostrum affirmare, vel negare immutari non potest. *l. cum falsa.*
Cod. de iuris, & facti ignoran. quo loci Bartolus numero 4. scriptum
reliquit, quod siquis fatetur, rem propriam esse alterius, non effi-
cit, vt illius sit. Et *Bartolum* secuti sunt permulti, quos congessi *in*
consilio 91. numero 38. libro 1. quo loci numero 39. scripsi post Soci-
num Iuniorem in consilio 112. numero 2. & 3. libro 1. quod siquis
fatetur rem suam esse sub fideicommisso, cum vere non sit, sibi
non præiudicat. Idem respondit *Curtius Iunior in consilio 92. nu-*
mero 8. & in specie tradit Alciatus in tractatu de præsumtionibus,
regul. 3. præsumtion. 28. in fine. quod siquis confessus sit feudum es-
se antiquum, & postea ostendat esse nouum, confessio illa non no
cebit. Hinc respondit *Alexander in consilio 29. numero 25. lib. 2.*
& secutus est Bossius in tractatu causarum criminalium, in titul. de
26 *Principe, numero 250. & numero 255.* quod siquis confessus † est
bona aliqua esse feudalia: cum tamen sint libera, confessio illa nō
27 nocebit. Et huius sententiæ ea est ratio, quia † confessio erronea
reuocari, & illi contraueniri semper potest ab eomet, qui sic est
confessus, sicuti respondit *Decius in consilio 475. numero 29. &*
30. quem in his terminis secutus sum *in consilio 1. numero 100.*
versicul. respondetur & secundo, libro 1. & in consilio 191. numero
59. libro 2. Et accedit, quod ipsemet Ferdinandus Cæsar conces-
sit inuestituram adiecta clausula; Quatenus nobis expositum est,
liber, allodialis, & hactenus a diuis Imperatoribus, Romanorum-
que Regibus ac sacro Romano Imperio nunquam recognitus
fuerit, &c. Quæ quidem clausula significat Imperatorem noluisse
mutare naturam loci Ca Bellæ, quin esset feudalis, si ita erat eo
tempore, ne scilicet aliquod præiudicium faceret successoribus
dictorum supplicantium. Et quod falsum fuerit narratum Impe-
ratori apparet: quia anno 1536. dominus Thobias pater domi-
ni Fabritii aduersarii adiuit Carolum Quintum Imperatorem, &
impetrauit delegari causam contra dominum Bernardum, & co-
ram Collegio Papiensi litigauit tanquam de feudo dicti loci Ca
Bellæ. Idem asseruit ipse dominus Fabritius coram Commissa-
rio Regio, vt diximus supra. Rursus respondetur, confessionem
dicti domini Bernhardi patris non posse nocere domino Hiero-
nymo filio, qui non exstitit hæres patris, nisi cum beneficio legis
& inuentarii. Et ipse dominus Hieronymus suo iure tanquam
vocatus ex sua persona: non autem iure hæreditario vult feudum
hoc alienatum recuperare.
Præterea respondetur, nostro in casu non disputari de portio-
ne feudi domini Hieronymi, sed de illa domini Fabritii. Quæ
quidem portio nullo modo alterata, atque immutata fuit, sed ad-
huc dicitur esse feudi antiqui: sicuti confessi sunt dominus Tho-
bias pater dicti domini Fabritii, & ipsemet dominus Fabritius.
Et si dicatur, quod cum portio domini Hieronymi effecta assum-
serit naturam feudi noui, dicitur facta separatio quædam a por-
tione domini Fabritii: & consequenter dominus Hieronymus
non potest tanquam possessor portionis dicti feudi consequi il-
lam portionem domini Fabritii, quia respondetur, dominum
Hieronymum non ratione portionis sui feudi prætendere ius in
portione domini Fabritii, sed ratione suæ personæ: cum ad eam
sit vocatus ex pacto, & prouidentia Principis. Hoc sane patet ex-
emplo, supponamus dominum Hieronymum alienasse portio-
nem suam consensu Cæsaris, & agnatorum: & deinde decedere
dominum Fabritium sine aliqua prole. Nonne portio hæc per-
tineret ad ipsum dominum Hieronymum: qui etsi alienauit por-
tionem suam non tamen dicitur † alienasse ius, & spem succeden- 28
di in portione vacatura per alterius conuasalli agnati mortem.
Tertia est dubitatio, an hoc feudum sit hæreditarium, vel poti-
us ex pacto, & prouidentia? Et esse ex pacto, & prouidentia con-
stat ex verbis inuestituræ concessæ a præfato Henrico Septimo,
cum dixit, † se concedere rectum & gentile feudum pro se suis- 29
que posteris. Hæc verba, significant hoc feudum esse ex pacto,
& prouidentia.
Primo perpendo verbum illud, rectum: Feudum rectum † di- 30
citur ex pacto & prouidentia ad differentiam feudi hæreditarii,
quod non dicitur rectum & proprium: sed improprium. *Ita ex*
sententia Iacobi Beluisii in capitul. 1. in fine, de eo, qui sibi & hæred.
suis, Curtii Iunioris in consilio 138. numero 20. & Camerarii in ca-
pitul. Imperialem. §. præterea Ducatus, de prohib. feudi alien. per Fe-
der. & scriptum reliquit Thomas Marinus in tracta. feudorum, ti-
tulo primo, de feudo ex pacto, & prouidentia, numero 44. & nume-
ro 45. Et comprobatur, quia † natura feudi recti est illamet feu- 31
di ex pacto & prouidentia, quæ sane est, vt transeat ad descen-
dentes in infinitum, nec alienari possit sine agnatorum consensu:
sicuti tradunt *Iason in præludiis feudorum, numero 82. Curtius Iu-*
nior in tractatu feudorum, in prima parte, quæstion. 8. numero 18. &
Zasius in epitome, de feudis, in vltima parte, numero 1.
Secundo considero verbum illud, gentile, quod significat, ac
si dictum fuisset, feudum gentis, generis, vel generationis, hoc est,
agnationis. Nam hoc † nomen, Gens, agnationem significat: sic 32
enim dicimus, gens Cornelia, gens Claudia: sicuti tradunt *Alci-*
atus, & Rebuffus in l. sæpe, de verborum significationibus. & Tira-
quellus in tractatu de nobilitate, capitul. 2. numero 54. & in tractatu
de retractu consanguin. §. 1. gloss. 9. numero 17. Ex quo colligitur,
masculos † tantum ad huius feudi successionem admitti. vt scri- 33
pserunt *Isernia in capitul. 1. numero 5. de succession. feudi, Curtius*
Iunior in tractatu feudorum, in tertia parte quæstion. 26. & Thomas
Marinus in tractatu feudorum, titul. 11. de feudo fœmineo, nume-
ro 44. Et ratio quidem manifesta est, quia fœminæ † non conser- 34
uant generationem, & agnationem, sed finem eis faciunt. *l. pro-*
nuntiatio, §. familiæ. ff. de verborum significationibus. vbi Bartolus &
Alciatus, & copiose responderunt Parisius in consilio 40. numero 43.
libro 2. Socinus Iunior in consilio 1. numero 44. libro 1. & Crauetta
in consilio 180. & in consilio 250. Hæc autem † est propria natu- 35
ra feudi ex pacto & prouidentia: quod non nisi ad eos, qui sunt
ex agnatione, & familia transit.
Tertio, omnem dubitationem tollunt verba illa, pro te, tuis-
que posteris. Feudum enim † pro posteris concessum, esse ex pa- 36
cto & prouidentia affirmauit *Thomas Marinus in tractatu feu-*
dorum, in titul. 1. de feudo ex pacto, & prouidentia, numero 68. post
Iserniam capitul. 1. in verbo, filii. numero 3. de successio. feudi. Bal-
dum in capitul. 1. §. denique. columna 1. quæ fuerit prima causa be-
nefic. amitten. & in l. exsecutorem, numero 34. Cod. de exsecut. rei iu-
dicat. Alexander in consilio 30. numero 14. libro 1. Afflictum in præ-
ludiis feudorum, numero 64. Curtium Iuniorem in tractatu feudo-
rum in quinta parte numero 5. & Arium Pinelum in l. 1. in 3. parte.
numero 90. versic. infertur etiam sexto, Cod. de bon. mater. qui ma-
nifeste dixit, hæc verba, tibi, & posteris tuis, constituere omni-
no feudum familiare, seu ex pacto, & prouidentia: non autem
hæreditarium.
Quarto hoc feudum esse ex pacto, & prouidentia arguit, & de-
monstrat hactenus longa obseruantia: quæ † solet declarare a- 37
ctus præcedentes dubios, & ambiguos: sicuti infinitis prope ex-
emplis probat, & ostendit *Ioseph Ludouicus in suis conclusionibus,*
in conclusio. 38. vbi in illatione 37. ex Paride Putheo & aliis scribit,
dubiam concessionem feudalem †, an scilicet sit pro masculis 38

tantum vel etiam pro fœminis, declarari a subsecuta obseruan-
tia. *Et in illatione 39. dixit post Speculatorem, Bartolum, Baldum,*
39 *& Socinum*, obseruantiam † subsecutam declarare, an concessio
facta ab ecclesia de re emphyteutica, comprehendat etiam filios,
nepotes & pronepotes; *Et demum in illatione 53. post Beroium*
in consilio 113. numero 25. libro 2. ad rem nostram magis scripsit,
obseruantiam subsecutam declarare, an feudum concessum pro
se & hæredibus, dicatur pro hæredibus, id est filiis: sicque ex pa-
cto, & prouidentia: vel pro hæredibus etiam extraneis, & sic hæ-
reditarium. Cum ergo (: vt in facto præsupponitur, & præsertim
ex confessione domini Fabritii:) manifeste constet, hoc feudum
fuisse ducentis, & sexaginta ab hinc annis semper possessum ab
illustri hac familia Spinula, quæ nunquam mutari curauit huius
feudi naturam: sequitur dicendum, esse feudum ex pacto & pro-
uidentia, non autem hæreditarium.

Quarta est dubitatio, an hoc feudum antiquum ex pacto, &
prouidentia alienari ita potuerit a domino Fabritio, domin. Au-
riæ, vt nullum sit proditum remedium domino Hieronymo re-
uocandi, seu impediendi alienationem? Et dicendum est, alie-
nationem ipsam dominum Hieronymum reuocare, atque ita re-
trahere posse.

40 Quo autem hoc facilius explicetur, dicimus primum, † feu-
dum antiquum vel paternum ex pacto, & prouidentia alienari
non posse in præiudicium descendentium, & agnatorum: qui a-
lioqui in eo sunt successuri: nisi adsit eorum consensus. *Ita pro-*
bat capitul. 1. de alienatio. feudi, vbi Baldus, Isernia, & reliqui an-
notarunt; & copiose scripserunt post alios Iulius Clarus in §. feudum.
quæstio. 41. in princip. latissime Thomas Marinus in tractatu feu-
dorum, in titulo 2. de feudo ex pacto, & prouidentia antiquo, numero
47. versicul. pro contraria. & Ioseph Cumia in commentariis ad cap.
si aliquem, in verbo, antiquis. numero 279. versiculo, antiquum vero.
de successio. feudi. quo loci numero 326. adiunxit ex sententia Ale-
xand. in consilio 26. columna penultima. & in consilio 128. libro 5.
quod etiam si data sit alienandi licentia a Principe, dominoque
directo, intelligitur dummodo consentiant descendentes & a-
gnati, de quorum præiudicio agitur: & idem responderunt *Ioan.*
Anan. in consilio 47. in fine, & idem Alexander in consilio 106. in
fine. libro 4. Et adeo agnatorum consensus requiritur: vt nec eo-
rum præsentia & patientia sufficiat: sed requiritur expressus,
quemadmodum scripserunt post alios *Afflictus in capitulo 1. §. si*
Titius. numero 5. si de feudo fuerit controuersia inter dominum &
agnatos. Iacobinus in inuestitura legali, in verbo, & cum pacto de non
alienando, columna 2. versiculo, sed quid si vasallus. Tiraquellus de
retractu consanguin. § primo, glossa 9. numero 148. & Cumia in lo-
co supra allegato, numero 41. & Thomas Marinus in dicto titulo
2. numero 71. versiculo, contrarium dicamus. Hoc ita explicato,
dicimus nunc quo ad reuocationem alienationis, vel ad eam im-
pediendam, esse considerandos duos casus; Quorum primus est,
42 quãdo † agnatus ipse non curauit impedire ipsam alienationem:
sed passus est eam fieri. Hoc sane casu nullum est ei concessum
remedium, vt reuocare possit dictam alienationem donec viuit
ipse alienans: sicuti tradit *Iulius Clarus in dicto §. feudum. quæstio.*
42. in princip. & in versicul. sed nunquid poterit. & præter eum Rui-
nus in consilio 31. numero 2. & in consilio 37. numero 18. libro 1. Go-
zadinus in consilio 4. numero 27. Alba in consilio 76. columna 1. &
Ioseph Cumia in dicto capitul. si aliquem. in verbo, antiquis. numero
351. Et ii quidem scripserunt, agnatum posse solummodo reuo-
care hanc alienationem mortuo ipso alienante: sed nullo resti-
tuto pretio. Hic casus nostro non conuenit: vt mox intelli-
gemus.

43 Secundus est casus, quando adhuc facta non est alienatio, †
seu quando agnatus non est passus eam fieri: sed ad impedien-
dum, ne fiat in extraneum illum, cui vasallus possessor alienare
vult, ipse agnatus offert illudmet pretium conuentum cum illo
extraneo. Hoc sane casu permissum est agnato impedire hanc
alienationem: sicque præferri debere illi extraneo. Ita sancitum
est in *capitul. 1. §. sed etiam, per quos fiat inuestitura.* cuius verba
hæc sunt. Sed etiam res, cuius alienatio prohibetur, nec per be-
neficium dari conceditur, nisi in casibus: vt ecce, si quis ex agna-
tis tuis rem, quæ a communi parente per successionem ad eum
peruenerit, alienare voluerit: non permittitur ei, etiam secun-
dum antiquam consuetudinem alii eam vendere, nisi tibi proxi-
miori pro æquali pretio accipere volenti. Hæc ibi. Et idem sta-
tutum est *in capitulo 1. §. porro.* Qualiter olim poterat feudum a-
lienari. Et in specie annotarunt Isernia *in dicto §. sed etiam res. nu-*
mero 3. & Afflictus numero 6. cum dixerunt, agnatum præferri
extraneo in emtione feudi antiqui ex pacto, & prouidentia; & si
recte perpendantur verba *Iserniæ, & Afflicti prædictis in locis.* ma-
nifeste faciunt hanc differentiam inter alienationem feudi iam
factam patiente ipso agnato, & alienationem fiendam, quam a-
gnatus oblato æquali pretio impedire potest; & hanc quidem
sententiam probarunt etiam *Lucas de Penna in l. vnica. columna*
1. in fine. Cod. de imponenda lucrati descriptio. libro 11. Romanus
in l. 2. in princip. numero 14. ff. soluto matrimonio. Paris Putheus in
tractatu de reintegra. feudorum, pagina 133. capit. sub titul. ius con-
grui. Curtius Iunior in tractatu feudorum, in quarta parte principa-
li, pagina penultima, numero 152. versicul. sexto, & vltimo. Tira-
quellus in tractatu de retractu consanguin. §. primo. glossa 18. numero
5. Et egregie Ioannes Antonius Cannetius in commentariis ad extra-
uagantem. Volentes. in verbo, prospexit etiam res. pagina 198. nume-
ro 13. & numero 18. qui dixit, in alienatione feudi antiqui ex pa-
cto, & prouidentia, de quo loquuntur *dict. §. sed & res. & dict. §.*
porro. agnatum præferri non † solum extraneo emtori: sed etiam
domino directo ipsius feudi. Idem scripserunt alii multi conge-
sti a Tiraquello *in tractatu de retractu consanguin. §. vigesimopri-*
mo. glossa 1. numero 1. Est ergo dicendum nostro in casu, domi-
num Hieronymum esse anteponendum non solum dominæ Au-
riæ emtori, sed etiam Cæsareæ Maiestati, si illa iure directi domi-
nii vellet habere hoc feudum pro se; sicuti ex dictis supra satis ma-
nifeste intelligimus.

Non etiam obstat; quod ipsi domino Hieronymo præferri de-
beat filius dicti domini Fabritii: sicuti dicimus, quod in reuoca-
tione † feudi perfecte alienati cum consensu domini directi præ- 45
fertur filius alienantis agnatis: vt tradunt omnes *in capitul. 1. §. Ti-*
tius, si de feudo fuerit contentio; ibi Isernia numero 2. & Afflictus nu-
mero 9. Curtius Iunior in tractatu feudorum, in quarta parte princi-
pali, numero 151. Iacobinus in inuestitura feudali. in verbo, & cum
pacto de non alienando, numero 35. Iulius Clarus in §. feudum. quæ-
stion. 42. vers. sed pone quod iste.

Nam respondetur primo, filium dicti domini Fabritii non se
obtulisse aliquo tempore, saltem legitimo velle præferri dominæ
Auriæ emtori, sicuti se obtulit dominus Hieronymus: & propte-
rea excludi debet filius ille. Quod vero is filius non obtulerit se
velle præferri saltem intra debitũ tempus, vel ex eo constat, quod
intra annum non se obtulit. Et quod anni † tempus a die aliena- 46
tionis tantum sit præstitutum huic prælationi & retractui patet,
quod cum in eo *capitul. 1. §. sed etiam res. in titulo per quos fiat inue-*
stitura. & in dicto capitul. 1. §. porro. in titul. qualiter olim feudum
poterat alienari. nullum certum tempus sit præfixum ad facien-
dam hanc alienationis retractationem, seu ad consequendam
hanc prælationem: intelligitur præstitutum tempus anni. Ita sa-
ne dicimus, quod quando † statutum tribuit facultatem agnato 47
retractandi alienationem agnati in extraneum factam: & nullum
tempus certum statuit, censeri concessum anni tempus tantum;
sic sane communis est Doctorum sententia, vt refert *Tiraquellus*
in tractatu de retractu consanguin. §. 1. glossa 10. numero 3. etsi ibi-
dem numero 8. ipse dissentit.

Respondetur secundo, non constare, quod prædictus domini
Fabritii filius petierit se admitti ad retrahendam hanc alienatio-
nem: ea propter non potest dominus Fabritius opponere de iu-
re filii sui, quia est oppositio, † & exceptio de iure tertii, quod non 48
competit ipso iure, sed volente ipso tertio: sicuti declarant per-
multi: quos longa serie commemoraui *in consilio 79. numero 29.*
libro 1. quo loci respondi, aliquem non posse opponere contra
emphyteutam nullum ius ei competere in emphyteusi, ex quo
incidit in commissum ob non solutum canonem: cum hæc sit op-
positio de iure domini; quod non competit ipso iure: sed domi-
no ipso volente, & declarante caducitatem; sic & in casu nostro,
hoc ius prælationis competens filio domini Fabritii non ipso iu-
re excludit dominum Hieronymum, sed volente, & declarante i-
pso filio se velle præferri. Cum ergo dictus filius nunquam de-
clarauerit voluntatem suam: atque ita nunquam petierit, se velle
præferri, non potest nunc dominus Fabritius opponere hanc ex-
ceptionem contra dominum Hieronymum; Et tanto magis,
quia ipsemet dominus Fabritius in actis non semel confessus est,
domino Hieronymo competere hoc prælationis ius. Imo ei ob-
tulit vendere prædictum feudum: etsi eam oblationem vt facta
fuit ab ipso domino Fabritio non acceptauit dominus Hierony-
mus; Quan-

inus; Quandoquidem volebat dominus Fabritius, quod dominus Hieronymus emeret non ſolum ipſum feudum, ſed etiam omnia alia eius bona allodialia; id quod nec legi, nec rationi conueniebat, vt cogi poſſit ad emendum omnia.

Non etiam obſtat quod obiicitur, non conſtare dominũ Hieronymum eſſe ex deſcendentibus illius primi inueſtiti de hoc caſtro Ca Bellæ: ſicuti probare debebat ipſe dominus Hieronymus vt ſibi competere poſſit hæc retrahendi facultas; Nam hæc fa-
49 cultas eadem regula, & modo regulatur, † vt ipſamet ſucceſſio; vt ſcilicet ii retrahere poſſint, qui valent ſuccedere. ſicuti ſcripſit *Tiraquellus in tractatu de retractu conſanguin. §. decimotertio. gloſſa 1. & §. decimoquarto. gloſſa 1.* In ſucceſſione autem feudi antiqui
50 † & paterni admittuntur poſt filios deſcendentes a primo illo inueſtito, & proximiores quidem; *capitulo 1. de ſucceſſione feudi.* & tradit copioſe *Thomas Marinus in tractatu feudorum, in titulo de feudo ex pacto, & prouidentia antiquo. numero 15. & numero 26. Natta in conſilio 468. numero 1. libro 2. & Rolandus in conſilio 32. numero 22. libro 3.* & ob id, qui ſe talem aſſerit, debet probare. Ita *Brunus in conſilio 137. columna 18. verſiculo, item debuit. & Natta in conſilio 634. numero 2.* Idem eſt in aliis ſucceſſionibus bonorum allodialium: vt ſcilicet is, qui tanquam proximior vult ab inteſtato ſuccedere, debet probare, ſe eſſe proximiorem, & ex illa linea teſtatoris deſcendentem; vt reſponderunt *Signorolus in conſilio 81. numero 5. & Pariſius in conſilio 51. numero 6. & 8. libro ſecundo.*

Nam reſpondetur primo, ex confeſſione facta ſæpius ab eodem domino Fabritio, ſatis manifeſte conſtare dominum Hieronymum eſſe talem, qui recuperare poteſt hoc feudum. Nam (: vt diximus ſupra :) dominus Fabritius obtulit ſæpius velle vendere ipſi domino Hieronymo, & eum præferre velle aliis, dummodo emeret omnia bona. Hæc oblatio, & confeſſio ſignificat domino Hieronymo competere ius prelationis, & conſequenter eſſe ex deſcendentibus dicti primi inueſtiti.

Præterea, & ſecundo reſpondetur, admiſſo citra veri præiudicium, quod dominus Fabritius ſic confeſſus non eſſet: attamen adhuc dicendum eſt, ſatis manifeſte conſtare, dominum Hieronymum eſſe proximiorem dicto domino Fabritio. Eſt enim certum, ipſum dominum Hieronymum probaſſe, ſe eſſe ex deſcendentibus eius, qui poſt Opicinum fuit inueſtitus; & rurſus oſtendit, ſe deſcendiſſe ex domino Hieronymo auo, qui pariter fuit auus domini Fabritii. Ex quo ſequitur dominum Hieronymum nunc actorem præſumi proximiorem. Ita in ſpecie, & claris his terminis reſpondit *Neuizanus in conſilio 10. numero 8.* qui motus
51 eſt auctoritate multorum, qui ſcripſerunt, in ſucceſſione † allodialium ſufficere, ſiquis probet, ſe eſſe ex agnatione: & qui vult dicere, eum non eſſe proximiorem, probare id debet. Et ſententiam hanc probarunt etiam poſt alios Socinus Iunior *in conſilio 86. numero 34. libro 2. & Crauetta in conſilio 249. columna 1. verſiculo quæ probatio.*

Nec repugnat quod dominus Hieronymus non probauerit, ſe eſſe intra ſeptimum gradum agnationis: intra quem tantum agnati tranſuerſales admittuntur, *capitulo 1. §. & quia vidimus. qui feudum dare poſſunt.* Nam reſpondetur, hoc feudum eſſe antiquum ſeu paternum, & agi de ſuccedendo illi primo inueſtito: poſt mortem Opicini. Et rurſus agi de ſuccedendo domino Hieronymo auo communi, qui feudum hoc vt antiquum poſſedit: & propterea etſi dominus Hieronymus eſt tranſuerſalis, quoad perſonam domini Fabritii, attamen quoad prædictum eius auum & alios ſuos anteceſſores, qui ſecundum domini Fabritii confeſſionem feudum hoc poſſederunt, dicitur eſſe ex eorum deſcendentibus: & propterea admitti debet etiam ſi milleſimo gradu ab ipſo domino Fabritio diſtaret. Ita poſt multos ſcripſerunt *Brunus in conſilio 73. numero 5. Pariſius in conſilio 23. numero 122. libro 1. Iulius Clarus in §. feudum. quæſtion. 79. verſicul. mihi autem. Rolandus in conſilio 3. numero 9. & in conſilio 10. numero 2. libro 1. Cephalus in conſilio 173. numero 33. libro 2. Thomas Marinus in tractatu feudorum, in titulo 2. de feudo ex pacto, & prouidentia. numero 17. & Ioſeph Cumia in capitul. ſi aliquem. in verbo, ad trinepotem. numero 8. in fine. de ſucceſſione feudi.*

Concludo itaque, illuſtrem dominum Hieronymum reuocare poſſe hanc feudi alienationem, numerato iuſto pretio ipſi domino Fabritio, vel habenti cauſam ab eo.

Iacobus Menochius I.C.

S V M M A R I V M.

1 *Inſtrumentum teſtamenti confectum Romæ, an Venetiis exſequi poſſit, vbi exſtat ſtatutum tribuens paratam exſecutionem teſtamentis.*
2 *Inſtrumentum confectum eo in loco, in quo ſtatutum nullum exſtat concedens exſecutionem paratam inſtrumentis, an exſequi poſſit in ciuitate, in qua eiuſmodi ſtatutum exſtat. numero 3.*
4 *Statutum tribuens exſecutionem inſtrumento intelligitur de claro & liquido.*
5 *Inſtrumentum requirẽs menſuram, ante menſurationem factam exſequi non poteſt. conſ. 746.*
6 *Debitum liquidum non dicitur ante confectionem calculi.*
7 *Inſtrumentum clarum & liquidum quod dicatur.*
8 *Exſecutio parata tribuitur creditoribus nominatis in teſtamento.*
9 *Nominatus vere & proprie quis dicatur.*
10 *Statuti verba a iure communi recedentis proprie ſunt interpretanda.*
11 *Statutum tribuens paratam exſecutionem inſtrumentis, poteſt a tertio comparente pro ſuo intereſſe impediri.*
12 *Tertius pro ſuo iure comparere & impedire poteſt exſecutionem rei iudicatæ.*
13 *Tertius pro ſuo intereſſe comparere in iudicio poteſt, vel inuito principali.*
14 *Intereſſe & ius alicuius, iureiurando probatur.*
15 *Tertius toti cauſæ adſiſtere poteſt.*
16 *Dictio tunc limitatiua eſt.*
17 *Citari debitor debet, licet ſtatutum tribuat paratam exſecutionem.*
18 *Notario de mandato ſibi facto an credatur.*
19 *Citatio non intimata nulla eſt.*
20 *Citatum ſe ſciens an comparere debeat.*
21 *Domicilium aliud originis, aliud habitationis.*
22 *Ciuis ratione originis non poteſt conueniri loco originis, niſi ibi reperiatur.*
Diſſentit Burſatus. num. 23. 25.
24 *In loco originis eſſe non cenſetur qui ibi procuratorem habet.*
26 *Citatio per literas ſubſidiales quando fiat.*
27 *Citatione legitima deficiente corruit totum iudicium.*
28 *Citatio legitima quæ ſit.*
29 *Citatio non obſeruata forma, nulla eſt.*
30 *Curator datus bonis abſentis poteſt quacunque in cauſa abſentem defendere.*
31 *Statutum prohibens audiri bannitum, non prohibet audiri allegantem ſe bannitum non eſſe.*
32 *Opponens inſtrumentum non eſſe publicum audiri debet.*
33 *Exceptiones non reſpicientes merita cauſæ, ante litis conteſtationem opponi & determinari ſolent. & 34.*
35 *Exceptiones iuris determinari ſtatim debent, non autem ad finem litis reſeruari.*
36 *Exceptiones iuris dubii quando definiendæ.*
37 *Quæſtio facti non requirens altiorem indaginem ſtatim determinari debet.*
38 *Exceptionem veram reſeruatam in fine litis nullum reddere quicquid factum erit.*
39 *Diſpoſitionem allegans, ea vti debet cum ſuis qualitatibus.*
40 *Conditio impleri debet antequam actus perficiatur.*
41 *Modus a conditione quid differat.*
42 *Statuta tribuentia exſecutionem paratam inſtrumentis publicis, intelliguntur, quando petens eorum exſecutionem, a ſua parte conditionem impleuit.*
43 *Cognitio ſuper intereſſe licito vel illicito, ad quem iudicem, laicum an eccleſiaſticum ſpectet.*
44 *Socius an iure compelli poſſit ſoluere debitum ſociale.*
45 *Debita ſocialia non dicuntur propria.*
46 *Legans rem communem partem tantum ſuam legaſſe videtur.*
47 *Nemo ſuum iactare præſumi.*
48 *Teſtatoris voluntas & diſpoſitio declaratur a ratione & cauſa ab eo expreſſa.*
49 *Veritas in foro conſcientiæ ſola attenditur.*
50 *Iuſtum pretium dicitur quod lex ipſa conſtituit.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXLVI.



E multis propoſitis dubitationibus reſpon
dendum duxi paucioribus quam per me li-
cebit: cum intelligam coram ſapientiſſimis
integerrimiſq; iudicibus cauſam hanc per-
tractari.

Et quidem quod attinet ad primam il-
lam dubitationem, an inſtrumentum hoc
teſtamenti confectum in Hiſpaniis † exſe-
1 qui poſſit Genuæ,vbi exſtat ſtatutum tribuens paratam exſecuti-
onem inſtrumentis? Reſpondendum eſt, exſequi minime de-
bere.

2 Primo,quia etſi recepta eſt Doctorum† opinio,ꝙ inſtrumen-
tum confectum eo in loco,in quo ſtatutum nullum exſtat conce-
dens exſecutionem paratam inſtrumentis, exſequi poſſit in ciui-
tate,in qua huiuſmodi viget ſtatutum.*lib.2.cap.3.ſub rub.de cauſis*
exſecutiuis. Ita tradunt *Bartolus in l.cunctos populos.in 4.quæſtione.*
C.de ſumma Trinit.& fide cathol. Baldus in cap.vlt. colum.penult. de
confeſſ.Romanus in conſil.243.num.3. Iaſon in dicta l.cunctos popu-
los.in prima lectura.num.20. Pariſius in conſil.45.numer.decimoter-
tio, libro primo. qui alios eiuſdem opinionis Doctores commemorat.
3 Attamen hoc intelligitur, † quando ſtatutum tribuens exſecu-
tionem hanc reſpicit ſolum iudicii ordinem: ſecus vero ſi reſpicit
condemnationem & exſecutionem: ſicuti quãdo diſponit, quod
nulla opponi poſſit exceptio peremtoria: quemadmodum diſ-
ponit hoc ſtatutum Genuæ. Ita egregie declarat *Bald.in l.1.quæſt.*
5.C.ne filius pro patre.quem ſecuti ſunt Caſtrenſ.in l.a diuo Pio.§.ſen-
tentiam.ff.de re iud. Idem Iaſon in l.cunctos populos,in ſecunda lectu-
ra.num.59.C.de ſumma Trinit.& fide cathol. Rolandus in conſil.48.
num.7.lib.3. Aſinius in tractat.de exſecutionibus.§.1.cap.77.num.
3.& Matthias Colerus in tractat. de proceſſibus exſecutiuis. in pri-
ma parte. cap.3.num.211.

Secundo admiſſo etiam citra veri præiudicium hoc ſtatutum
tribuere exſecutionem paratam inſtrumentis teſtamẽtorum ex-
tra dominium Genuenſe confectorum: adhuc tamen dicendum
4 eſt hoc inſtrumentum ſic exſequi non poſſe. Nam quando † ſta-
tutum tribuit exſecutionem inſtrumento, intelligitur, dummo-
do illud ſit clarum & liquidum. ſicuti tradunt *Alexander in conſil.*
188.columna 2. libro 2. & in conſilio 33.numero 7. libro 6. Socinus
Senior in conſilio 51.columna 1.& in conſilio 120.columna 5.libro 1.
Ruinus in conſilio 152.numero 9.libro 4.& in conſilio 2.in fine. libro
5. Decius in conſilio 682.numero 9.Socinus Iunior in conſil.187.nu-
mero 78. libro 2. Matthias Colerus in tractatu de proceſſibus exſe-
cutiuis. in tertia parte. cap.1.num.2. & quos ſtatim referam. Et
5 ideo quando † inſtrumentum requirit menſuram puta agrorum,
vt dicatur perfectus contractus, non poteſt inſtrumentum exſe-
qui,antequam facta ſit ipſa menſura: quemadmodum affirmant
Caſtrenſ.in l.ſi ſeruum.§.ſi modus.ff.de action.emti. Alexander in di-
6 *cto conſilio 188. numero 5.* Sic etiam quando confici † debent
calculi & computandæ ſunt rationes: ante confectum calculum
locus non eſt exſecutioni: cum non dicatur debitum liquidum,vt
7 reſpondit *Decius in conſilio 618.numero 5.* Et dicitur †inſtrumen-
tum clarum & liquidũ,quando ex eo conſtat quid, quale & quan
tum creditori debeatur. vt in terminis dixit *Matthias Colerus in*
dicto capitulo primo, numero tertio & quarto, qui late probat. & i-
dem post Baldum, Aretinum, Alexandrum, Socinum, &
alios ſcripſit Didacus in libro ſecundo variarum reſolutionum. capi-
tul.11.numero 1.verſiculo, contraria opinio. vbi in verſic. in ſum-
ma,ſubiungit praxim, quod ſcilicet, ſummario iudicio citetur de-
bitor: & prius liquidetur certa debiti quantitas: deinde probati-
onibus hinc inde deductis fiat exſecutio: & ob id (: inquit Dida-
cus:) ante ſummariam quantitatis definitionem ſicque liquidati-
onem præceptum de exſequendo non datur,nec reus ipſe, nec
bona capiuntur. Atqui noſtro in caſu requiritur calculatio at-
que ita rationum computatio: quemadmodum manifeſte diſpo-
ſuit teſtator, cuius verba hæc ſunt: *E laſcie,che alle tali perſone,ſe le*
paghi intieramente de miei boni li detti debiti; deſcontandole quello
hanno riceuuto:e pui quello apparera,ch'habbino leuato d'intereſſi non
liciti. Hæc verba manifeſte ſignificant,calculum & computa fie-
ri debere: quia alioqui reſciri minime poterit, quæ ſumma a cre-
ditoribus iam recepta eſſet deducenda: ac etiam quæ deduci de-
beat ex illicito intereſſe. Ergo interim exſequi non poteſt hoc in-
ſtrumentum.

Tertio ſuffragatur,quod ſtatutum Genuenſe tribuit † exſecu- 8
tionem paratam creditoribus nominatis in inſtrumentis,id quod
& iure communi ſancitum eſt. vt multis probat *Matthias Colerus*
in tractatu de proceſſibus exſecutiuis,parte quarta, capitulo 1. nume-
ro 63. Atqui dominus Chriſtophorus Centurionus actor non
eſt aliquo modo nominatus in ipſo teſtamento. Ergo eius exſe-
cutionem petere & conſequi minime poteſt. Illa minor propo-
ſitio probatur ex eo,quod nominatus † is vere & proprie dicitur, 9
cuius nomen proprium fuit expreſſum. *ſicuti reſpondi in conſilio*
200. numero 10. libro 2. Cum ergo verba huius ſtatuti † a iure 10
communi exorbitanti intelligi debeant proprie, vt in terminis
tradunt *Calcaneus & Barbatia quos ſecutus ſum in libro 2. de arbi-*
trariis iudicum. caſu 17. numero 2. ſequitur dicendum, dictum
dominum Chriſtophorum dici non poſſe nominatum. Imo nec
dici poteſt nominatus nomine appellatiuo, hoc eſt, ſub nomine
creditoris: cum non conſtet hactenus eſſe creditorem ſecundum
diſpoſitionem teſtatoris,qui voluit prius calcula confici,& dedu-
ci intereſſe illicite a creditoribus receptum,vt dixi ſupra. Et cum
negari non poſſit, quin hoc inſtrumentum contineat dubitatio-
nes non leues,exſequi non debet: ſed ſuperſedendum. ſicuti in
ſpecie tradit *Matthias Colerus in dicto tractatu de proceſſibus ex-*
ſecutiuis,in tertia parte.capitulo 1.numero 55.

Quarto retardari debet exſecutio huius inſtrumenti teſtamen
ti ob id,quod dominus Ioannes Baptiſta Doria tamquam tertius,
de cuius maximo intereſſe agitur,hac in cauſa comparuit,iuxta do
ctrinam *Imolæ in l.2.columna 11.verſiculo, aduerte tamen.ff.a qui-*
bus appellare non licet.quem ſecutus eſt Ruinus in conſilio 209.nume-
ro 21.libro 1. ii ſane ſcripſerunt, quod licet ſtatutum tribuat pa-
ratam exſecutionem † inſtrumentis: attamen tertius pro ſuo in- 11
tereſſe comparens poteſt exſecutionem ipſam impedire; ne alio-
qui iuribus ſuis fiat aliquod præiudicium. Comprobatur tradi-
tione eorum, qui ſcripſerunt, † tertium pro ſuo iure & intereſſe 12
poſſe comparere & impedire exſecutionem rei iudicatæ. *Ita ſane*
Iaſon in l.a Diuo Pio.§.ſi ſuper rebus. numero 16. & 17.ff.de re iu-
dicata. Poteſt enim tertius,† pro ſuo iure & intereſſe in iudicio 13
comparere etiam inuito principali,& ad ſui defenſionem allega-
re omnia vel omiſſa,vel ignorata a principali. *ſicuti poſt Bartolum,*
Federicum de Senis, Crauettam & Didacum reſpondi in conſilio 28.
numero 28. libro 1. & accedunt Caſſaneus in commentariis ad con-
ſuetud. Burgundiæ. Rubrica quinta. Des rendetes vendues a reachept.
§.3.pag.833. & Andreas Gailius in libro 1. practicarum obſeruat.
capitulo 69.& 70. qui ad rem hanc alia plura ſcribunt. Et quam-
quam ſatis ſuperque fuerit dictum dominum Ioannem Baptiſtã
ſuo † iuramento pluries præſtito probaſſe ſuum hoc ius & inter- 14
eſſe. *vt ſcribunt Felinus in cap.veniens. il ſecundo. numero 13. verſi-*
cul.quinta concluſio. de teſtibus. Didacus in libro Practicarum quæ-
ſtionum.cap.13. Andreas Gailius in dicto cap.69. numero 4. Nihi-
lominus ex abundanti produxit multa inſtrumenta, quibus pro-
bauit ſe creditorem tam dicti domini Auguſtini, quam domini
Ambroſii valde egregiæ quantitatis, ita quod ſi domino Chriſto-
phoro ab eo petita ſumma ſolueretur ex bonis dictorum domi-
norum Auguſtini & Ambroſii,nihil aut parum ſupereſſet,ex qui-
bus ſuo credito ſatisfieri poſſet. Quo factum eſt, vt recte admiſ-
ſus fuerit ipſe dominus Ioannes Baptiſta a ſapientiſſimis Rotæ iu
dicibus,dum mandarunt ei actorum copiam fieri. Et licet ſuffici-
at tacita hæc declaratio & admiſſio: attamen iure optimo poſ-
ſunt ipſi iudices expreſſim declarare, ipſum dominum Ioannem
Baptiſtam eſſe audiendum: & conſequenter citandum eſſe ad o-
mnes actus. Si enim iure cautum eſt, ipſum tertium poſſe aſſiſte- 15
re † toti cauſæ. *vt tradunt Angelus,& reliqui in l.ſi ſuſpecta.in prin-*
cip.ff.de inofficioſo teſtamento. ac Didacus & Gailius præcitatis in lo-
cis. ſic etiam dicendum eſt, citari debere ad ſingulos actus.

Nec repugnat,ꝙ iam præfati æquiſſimi iudices declarauerint,di
ctum dominum Ioannem Baptiſtam non eſſe citandum: quia re-
ſpondetur,declarationem illam fuiſſe ad illud tempus limitatam:
cum dictum fuerit, quod pro tunc non citaretur. Eſt enim di- 16
ctio,† tunc, limitatiua, vt ſcribunt *Ancharanus in conſilio 356.co-*
lumna 2. & alii, quos congeſſi in conſilio 106. numero 324. & 354.
Et illius limitatæ declarationis cauſa nunc ceſſat: cum hodie cu-
rator datus domino Ambroſio abſenti reſponderit petitioni do-
mini

mini Christophori creditoris, quod testamentum exsecutioni mitteretur.

Quinto vel ea etiam ratione retardari debet huius instrumenti exsecutio: quia etsi statutum tribuit paratam exsecutionem in-
17 strumento: nihilominus citari † debet debitor, contra quem exsequi debet instrumentum. sicuti statuto ipso Genuensi cautū est: ac etiam iure communi. vt tradunt *Baldus in l. exsecutorem. Cod. de exsecutio. rei iudic. quem secutus est Ruinus in consilio 15. numero 7. libro 4. & aliis multis probat Matthias Colerus in tractatu de processibus exsecutiuis. in tertia parte, capitulo 7. numero 1. Et prædicto in locis subiungunt Ruinus & Colerus numero 27.* debitorem citari debere in loco vbi reperitur; & ideo, si est in alia ciuitate & loco quam in loco, vbi contra eum petitur exsecutio, debet iudex loci, in quo petita fuit ipsa exsecutio dare literas iudici loci, vbi debitor ipse reperitur, vt eum citari faceret. Et praxin sic docet *Andreas Gailius in libro 1. Practicarum obseruationum. capitulo 56. numero 5.* Imo creditor debet offerre petitionem. vt late probat *Colerus in dicto tractatu de processibus exsecutiuis, parte 3. capit. 5. numero 1.* Cum ergo dominus Ambrosius in Hispaniis agens citatus non fuerit, sequitur dicendum, instrumentum hoc contra eum exsequi nullo modo debere.† Nec repugnat, quod asseritur, imo ipsum dominum Ambrosium fuisse citatum. sicuti dicitur cōstare attestatione Ioannis de Ouiedo notarii, qui asseruit sua quadam scriptura se a Marochino notario audiuisse; quod ipse Marochinus mandato domini Archaldi Madritti intimauit domino Ambrosio dictum libellum e Genua transmissum. Et rursus dicitur constare alia attestatione Vrracæ de Vannis notarii, qui affirmauit, nomine domini Christophori præsentatas fuisse domino Archaldo iudici Madritti literas subsidiales Rotæ exsecutiuæ Genuæ, vt eas intimari faceret dicto domino Ambrosio, & ipsum dominum Archaldum sic intimari fecisse medio dicti Marochini notarii.

18 Nam respondetur, † quod cum dicti notarii rogati non fuerint: nec rogari potuerint de dictis commissionibus & aliis actis, nulla eis adhibenda est fides tamquam notariis. vt scripsi in commentariis de præsumtionibus *libro 2. præsumtion. 79. numero decimooctauo. vbi quamplures huius opinionis Doctores commemoraui.*
19 Et cum non constet de relatione nuntii, quod citationem † intimauerit, citatio nulla esse dicitur. vt post alios tradunt *Franciscus Balbus in tractatu de præscriptionibus, in tertia particula sextæ partis principalis. quæstion. 4. numero 25. & egregie Maranta in tractatu de ordine iudiciorum, in sexta parte. in titulo de citationibus, numero 54. & numero 124. & Andreas Gailius in libro primo Practicarum obseruationum, capitulo 54. numero 7.* Nec dici hic potest,
20 dominum Ambrosium habuisse scientiam citationis, † & consequenter debuisse comparere. iuxta ea quæ tradunt post alios *Tiraquellus de retractu consanguin. §. 36. glossa 2. numero 28. & Socinus Iunior in consilio 120. numero 16. libro 3.* Nam respondetur, ipsum dominum Ambrosium nullam habuisse scientiam legitimam; cum non crediderit illis duobus notariis de ea citatione attestantibus.

Sexto admisso citra veri præiudicium quod citatio fuerit facta: attamen dicimus dictum dominum Ambrosium non potuisse conueniri in ciuitate Genuæ. Et si enim dominus Ambrosius est ciuis Genuensis, atque ita illa in vrbe habet domicilium o-
21 riginis †: attamen ratione habitationis habet etiam domicilium Madritti, vbi habitat cum vniuerso fere patrimonio ac tota eius familia, atque ita vtroque in loco domicilium habere dicitur. *l. assumtio. §. iurisprudentibus. ff. ad municip. & ibi Bartolus, & responderunt Socinus Senior in consilio 79. numero 20. libro 4. Ruinus in consilio 59. numero 8. libro 3. & Decius in consilio 283. numero 11.*
22 Porro ciuis † ratione originis non potest conueniri in ipso loco originis, nisi ibi reperiatur. *Ita Bartolus in l. assumtio. §. primo. ff. ad municip. Castrensis in l. 2. Cod. de iurisdictione omnium iudicum. Butrius in consilio 21. Alexander in l. cum quædam. numero 5. ff. de iurisdictione omnium iudicum. & ibidem Decius numero 5. & Cagnolus numero 18. qui testantur esse communem opinionem, quam etiam probarunt Felinus in capitulo vltimo, numero 24. de foro competenti. Afflictus in decis. 384. numero 6. Ripa in capitulo 1. numero 64. de iudiciis. Bossius in tractatu causarum criminalium, in titulo de citationibus, numero 30. & Andreas Gailius in libro 2. practicarum obseruationum. capitulo 36. numero 10.* Quibus † intelligi-
23 mus male respondisse *Bursatum in consilio 74. numero 37. libro 1.* dum aduersus prædictos sensit.

Cum ergo dominus Ambrosius non fuerit repertus in ciuitate Genuæ, ibi non potuit conueniri: sed conueniendus erat in loco Madritti sicque domicilii. Nec dici potest † quis in loco ori- 24
ginis repertus, etsi ibi procuratorem habet. sicuti respondit *Baldus in consilio 167. verba dicunt. columna 2. versicul. sed dubitatur vtrum. libro 3.* Nec repugnat quod respondit *Ioannes Baptista Maynoldus inter consilia Bursati in consilio 74. numero 101. libro 1.* cum dixit, ciuem originarium citari posse in loco domicilii habi- 25
tationis, vt compareat in loco originis, quando citatio fit per literas subsidiales, atque ita consensu iudicis domicilii habitationis. & huius opinionis recenset *Oldradum, Bartolum, Castrensem, Alexandrum, Socinum & Iasonem.* Nam respondetur, prædictos Doctores solum affirmare, quod subditus exsistens in territorio alterius iudicis potest, illo in loco citari per literas subsidiales † iu- 26
dicis ipsius subditi; atque ita prædicti Doctores præsupponunt terminos habiles, nempe quod is subditus possit conueniri atq; ita citari, vt compareat eo in loco, cuius est subditus: id quod contingit sæpe, vel quia ratione rei sitæ vel conuentione partium, vel alia simili causa iudicium tractari ibi debet. & in terminis ita sensit *Matthias Colerus in tractatu de processibus exsecutiuis. in tertia parte, capitulo 7. numero 27.* Supposito ergo iure & facultate conueniendi aliquem in loco vel originis, vel domicilii, quorum locorum is appellatur subditus; si alio in loco reperitur, citari ille potest per literas subsidiales. atque ita Maynaldus in hoc æquiuocasse videtur.

Septimo & vltimo, admisso citra veri præiudicium, quod dominus Ambrosius potuerit in ciuitate Genuæ conueniri; & eum fuisse citatum in loco Madritti: attamen adhuc dicimus iudicium hoc esse nullum; & consequenter prædictum instrumentum nō esse exsequendum. Est sane nullum hoc iudicium defectu legitimæ citationis; † quo quidem defectu corruit totus processus. 27
vt tradunt multi congesti a *Sebastiano Vantio in tractatu de nullitate, in titulo de nullitate sententiæ ex defectu citationis, numero 10. & numero 22. quem secutus sum in consilio 2. numero 323. libro 1. & illis accedunt commemorati a Rolando in consilio 1. numero 14. libro 1.* Quod citatio fuerit minus legitima vel ex eo constat, † 28
quod non fuit seruata forma a statutis Genuæ tradita. Nam citatio facta fuit, vt intra decem dies post duos menses compareret dominus Ambrosius; cum tamen statutum Genuæ sub rubric. *de citationibus, libro 2. cap. 16.* disponat, quod citatis absentibus, a ciuitate Genuę, exsistentibus tamen in dominio Genuensi, assignetur terminus vnius diei pro singulis viginti miliaribus. Et de exsistentibus extra dominium Genuense ne verbum quidem statutū ipsum facit. Exstat & aliud statutum sub rubric. *de curatoribus generalibus.* quo sancitum est, quod agere volens contra absentem, si in ciuitate non reperitur persona legitima pro eo, ipsi absenti constituatur curator qui in iudiciis conueniatur. Cum ergo hæ statutorum formæ obseruatæ † non fuerint, sequitur dicendum, 29
citationem nullam esse. vt respondit *Alexander in consilio 37. numero 1. libro 2. Tiraquellus in tractatu de retractu consanguin. §. 8. glossa 7. numero 1. & 2. & Vantius in tractatu de nullitate. in titulo de nullitate sententiæ ex defectu citationis. numero 26.* His satis manifeste constat, hoc instrumentum testamenti non esse exsequendum pro dicto domino Christophoro contra dictum dominum Ambrosium.

Secunda est dubitatio, quæ dissoluenda proponitur; an dominus Dalmaticus curator assignatus domin. Ambrosio absenti admitti debeat in hoc iudicio non solum ad proponendum exceptionem, quod ipse dominus Ambrosius non fuerit citatus, vel legitime citatus: sed etiam admitti ad totam causam? Et admitti debere existimo. Nam curator † datus bonis absentis potest quas- 30
cumque in causa defendere absentem: atque ita suscipere quascunque actiones passiuas. Ita probat *l. 2. ff. de curato. bonis dando. vbi glossa & Angelus. Idem affirmarunt Odoffredus in tractatu de curatore bonis dando. in rub. quod sit officium prædicti curatoris. numero 85. Bartolus, Angelus & reliqui in l. creditor. ff. de bonis aucto. iudic. possid. & idem Angelus in consilio 193. numero 3. & late Alexander in consilio 4. numero 5. libro 2.* Et in ipsa ciuitate Genuæ cessat omnis dubitatio: cum cautum sit statuto sub rubr. *de curatore generali. §. penultimo.* curatorem posse intentare etiam actiones tempore non perituras: & contra eos ab aliis moueri. Iure ergo potest curator iste deducere exceptionem, quod dominus Ambrosius non fuerit citatus, vel minus legitime citatus. Et hoc quidem facere potest, nulla fideiussione præstita: sicuti nec fide-

iubere teneretur ipsemet dominus Ambrosius, si ad impedien-
dam hanc instrumenti exsecutionem compareret, & allegaret
nullitatem sententiæ de exsequendo, ob id quod citatus non fu-
isset. Nam statutum prohibens citatum audiri, non præstita fi-
deiussione, præsupponit illum fuisse citatum, & legitime quidem,
alioqui non diceretur citatus. Is ergo qui vult impedire exsecu-
tionem ob id, quod non fuerit citatus, necesse non habet præsta-
re fideiussionem: cum non compareat vt citatus ad docendum
de iure suo: sed comparet tamquam non citatus ad se excusandũ,
ne aduersarii calumnia opprimatur. Et statutum vere non pro-
hiber, quin non citatus possit hanc exceptionem deducere: sicu-
31 ti in simili dicimus, statutum prohibens † bannitum contuma-
cem audiri, non prohibere, quominus quis possit allegare, se non
bannitum, vel minus legitime bannitum fuisse. *Ita Socin. Senior
in consilio 39. numero 35. libro 4. Francus in cap. sæpe. numero 14. de
appella. Cephalus in consilio 770. numero 15. libro 5. & Cartarius in
tractatu de exsecutione sententiæ contra bannitos. §. vlt. numero 87.*
32 Et accedit simile ad rem nostram, quod si statuto cautum est, †
quod opponens contra instrumentum publicum aliam excepti-
onem quam solutionis, falsitatis & simulationis non audiatur: at-
tamen auditur opponens, instrumentum illud nõ esse publicum.
*Ita Bartolus in l. 1. §. & parui. numero 3. versiculo, quandoque. ff.
quod vi aut clam. quem secuti sunt Antonius Canarius in tractatu de
exsecutione instrumentorum. quæstion. 2. & Asinius in tractatu de
exsecutionibus. §. 1. capitul. 33. numero 2.* Præterea, admisso ci-
tra veri præiudicium; quod dominus Ambrosius fuerit citatus:
attamen adhuc dominus Dalmatius, curator non tenetur fideiu-
bere eo, quia ipsemet dominus Christophorus in sua petitione
conuenit ipsum curatorem, dum petiit eum nomine domini Am
brosii condemnari: atque ita ipse dominus Dalmatius fuit alieno
nomine conuentus; ex quo sequitur non teneri fideiubere, sic
disponente statuto sub rubr. de curatoribus generalibus.

Tertia est dubitatio, an hæ exceptiones, quod scilicet domi-
nus Ambrosius non fuerit citatus; quod dominus Dalmatius cu-
rator domini Ambrosii debeat audiri: & quod dominus Ioannes
Baptista Doria tertius se opponens debeat citari, sint in fine litis
reseruandæ, vel potius super eis antequam ad vlteriora proceda-
tur, pronuntiandum? Et quidem sine magna controuersia respon
dendum est; esse super his exceptionibus ante omnia pronun-
tiandum.

33 Primo, quia hæ exceptiones † non respiciunt merita causæ, sed
ipsum processum: vt re ipsa constat. Atqui exceptiones respici-
34 entes processum & non merita † causæ, non debent in fine litis
reseruari ad merita causæ: sed antequam progrediatur ad vlterio-
ra, diffiniri. *Ita Ioan. Andreæ, Abbas, Grammaticus, Ferrettus &
Asinius, quos commemoraui & probaui in consilio 367. numero 2.
libro 4.* Ergo super his exceptionibus est pronuntiandum, ante-
quam ad vlteriora in meritis procedatur.

Secundo admisso citra veri præiudicium, quod hæ exceptio-
nes respicerent merita causæ: attamen adhuc dicendum est, non
debere reseruari in fine litis: sed nunc super eis pronuntiandum,
cum duæ ex his exceptionibus, nempe quod dominus Dalmatius
curator domini Ambrosii debeat audiri pro ipso domino Am-
brosio, & quod dominus Doria tertius debeat pro suo iure & in-
teresse citari: hæ sane exceptiones non sunt facti, sed iuris. At-
35 qui exceptiones † iuris & non facti determinari statim debent, &
non reseruari in fine litis. Ita scripsi *in libro 1. de arbitrariis indi-
cum quæst. 53. numero 4. & in dicto consilio 367. numero 3. libro 4.*
vbi dixi rationem esse; quia ius est certum, nec aliquam probabi-
lem dubitationem recipit. *l. ancillæ. Codic. de furtis. vbi Baldus nu-
mero 2. simile scribit.* & ideo non requirunt altiorem indaginem,
ob quam, ne impediatur causæ processus, solent exceptiones re-
seruari in fine litis. Ergo super his exceptionibus est pronuntian-
dum, antequam procedatur ad vlteriora.

Tertio, admisso citra veri præiudicium, quod hæ exceptiones
36 sint iuris † dubii: attamen adhuc idem dicendum est, vt scilicet
reseruari non debeant in fine litis, sed nunc diffiniri. *Ita in specie
Baldus in l. postquam liti. numero 6. Cod. de pactis. quem post alios se-
cutus sum in libro 1. de arbitrariis iudicum. quæstio. 53. numero 5. &
in dicto consilio 367. numero 4. libro 4.* Et vere in casu nostro hæ ex-
ceptiones non sunt iuris difficilis.

Quarto accedit, quod etiamsi hæ exceptiones essent iuris dif-
ficilis, & possent comparari quæstioni facti: attamen sicuti quæ-
37 stio facti † quæ non requirit altiorem indaginem non reseruatur,
sed statim determinatur; ita & quæstio iuris dubii non requirens
altiorem indaginem: sicuti non requirũt hæ exceptiones, ex quo
iam super eis fuit disputatum, & iam factæ sunt claræ & liquidæ.
*Ita in specie hoc argumento vsus sum in dicto consilio 367. numero 5.
& 6. libro 4.*

Quinto & vltimo, vel ea etiam ratione super hoc emergenti
debent sapientissimi domini Iudices pronuntiare & interloqui,
non autem reseruare in fine litis: quia maximum alioqui dispen-
dium partibus inferri posset, si reseruentur. Si enim † consta- 38
bit, vt vere nunc constat, has exceptiones veras esse, & militare,
quidquid factum erit, nullum & pro infecto erit. *Ita auctoritate
glossæ Bartoli, Baldi, Aretini, Abbatis, Iasonis & aliorum in specie re-
spondi in dicto consilio 367. numero 8. libro 4.*

Quarta est dubitatio, admisso (citra tamen veri præiudicium)
quod dictum instrumentum testamenti exsequi debeat; an dedu-
ci prius debeat interesse illicitum; sicuti deduci debere manda-
uit testator? Respondendum est proculdubio deduci debere.

Primo, quia disposuit testator suis creditoribus esse satisfacien
dum, hac tamen adiecta qualitate, vt deducatur interesse illicitum
illis persolutum. Si ergo dominus Christophorus, qui se † cre- 39
ditorem dicti testatoris asserit, vult vti eo testamento & dispositi-
one, vti debet cum suis qualitatibus, iuxta traditionem *Bartol. in
l. Aurelius. §. idem quæsiit. ff. de libera. legat. & latissime scripsi in li-
bro 2. de arbitrariis iudicum. casu 95. numero 20.*

Secundo accedit quod hæc est quædam conditio a testatore
suæ dispositioni apposita, quod scilicet suis creditoribus soluatur
eorum creditum, deducto tamen interesse illicito eis iam perso-
luto; prius ergo conditionem implere debet dominus Christo-
phorus; quam consequatur suum creditum. Cum conditio † im- 40
pleri debeat antequam actus perficiatur. *l. filiofamilias. ff. de con-
ditione & demonstratione. & scripsi in commentariis de præsumptio-
nibus libro 4. præsumtion. 175. numero 10. vbi dixit*, conditionẽ † in 41
hoc differre a modo; quod conditio ante impleri debet, modus
ex post.

Tertio suffragatur statutum ipsum Genuæ de causis exsecuti-
uis; quo cautum est, testamenta & legata exsequi debere, dum-
modo petens exsecutionem prius obseruet, quæ pro sui parte
obseruare tenetur, ex forma dicti testamenti. Cum ergo hoc te-
stamentum requirat, deduci debere interesse illicitum: dicendum
est, non prius esse exsequendum testamentum ad commodum di
cti domini Christophori quam is deducat interesse illicitum. Et
hoc quidem conuenit cum iure communi, quo dicimus, statuta
tribuentia † exsecutionem paratam instrumentis publicis intel- 42
ligi, quando petens eorum exsecutionem impleuit ex latere suo
quod secundum illorum instrumentorum dispositionem imple-
re tenetur. vt in specie respondit *Alexander in consilio 119. nume-
ro 2. libro 1. & aliis comprobat Matthias Colerus in tracta. de pro-
cessibus exsecutiuis. in quarta parte, capitulo 1. numero 86.*

Quinta est dubitatio, an quæstio hæc, quod illicitum sit & di- 43
catur interesse, pertineat ad cognitionem † iudicis laici, vel potius
ecclesiastici? Et quidem sine magna controuersia responden-
dum est; ad ecclesiasticum pertinere: cum sit quæstio iuris, non
autem facti. *Ita Imola in capit. tuam. in fine. de ordine cognitio. &
ibidem Abbas numero 10. Marianus, Socinus Senior in capitulo
cum sit generale. numero 19. & 20. de foro competent. Decius in con-
silio 170. in fine. & Thomas Ferratius in cautela 53. numero 1. quos
secutus sum in consilio 376. numero 38. libro 4.* Et hinc sequitur,
iudices laicos supersedere debere ab exsecutione testamenti, do-
nec cognitum fuerit ab ecclesiastico super hoc illicito interesse,
iuxta *dict. capitul. tuam.* Cognitione autem & pronuntiatio-
ne facta ab ecclesiastico, quod interesse dicatur & sit illicitum, su-
per ipsa deductione deinde ex sorte principali facienda cogno-
scent iudices laici: quia tunc erit quæstio facti. sicuti declaraui *in
dicto consilio 366. numero 12.*

Sexta est dubitatio, admisso citra veri præiudicium, quod hoc
instrumentum mereatur exsecutionem, & quod dominus Am-
brosius potuerit in ipsa ciuitate Genuæ conueniri; an † iure com- 44
pelli possit dominus Ambrosius soluere debitum commune,
quod dicitur sociale: vel potius solum illud proprium dom. Au-
gustini? Et dicendum est, teneri ad illud proprium domini Au-
gustini.

Primo quia ipse dominus Augustinus testator in ipso testa-
mento asseruit se debere multis personis, cum quibus negotia
pertractauit: & ideo disposuit, illis creditoribus esse ex suis bonis
satisfacien-

satisfaciendum. Intellexit testator de creditoribus suis propriis,
non autem de socialibus, respectu scilicet partis aliorum socio-
45 rum: cum debita † socialia non dicantur propria, *ut tradunt Bar-*
tolus, Baldus & Salycetus, in l. eius. Cod. de compensa. Petrus de Vbal-
dis in tracta. de duobus. in tracta. de duobus fratribus, in quinta parte.
quæstione trigesima secunda, nume. 35. *& Rota Genuensis in decisione*
26. *num.* 30. quæ ob id decidit, non admitti compensationem de-
biti proprii cum sociali.

46 Secundo accedit, quod sicuti testator legando † rem intelligi-
tur legasse solum partem ipsius rei communis ad se spectantem:
non autem partem socii, *l. serui electione. §. Labeo. ff. de legat.* 1. *vbi*
Iason. num. 10.22. *& Socinus nume.* 5. *Ruinus num.* 3. *& Ripa num.*
6. *& nume.* 11. Ita etiam testator legando quod debita soluantur,
præsumitur sensisse de debitis suis, hoc est, quo ad suam portio-
nem: non autem quo ad illam socii.

47 Tertio suffragatur ratio illa, qua solemus dicere, † neminem
præsumi velle iactare suum, *l. cum de indebito. in princip. ff. de proba-*
tio. & scripsi in libro 2. de arbitrariis iudicum. casu 88. *colum.* 1. At-
qui si diceremus, testatorem sensisse etiam de debitis communi-
bus respectu partis socii, diceretur testator actasse suum. Ergo in-
telligi debet de sua portione tantum sensisse.

48 Tertio confert, quod testatoris † voluntas & dispositio decla-
ratur a ratione causa ab eo expressa, *l. vlt. ff. de hæredit. institut. & l.*
cum pater. §. dulcissimis. de lega. secundo. & egregie responderunt An-
charan. in consil. 152. *nume.* 9. *& Crauet. in consil.* 243. *nume.* 4. *& in*
consil. 297. *colum. penult. versic. sexto.* Atqui ratio & causa expressa
a testatore respicit suam solam personam, atq; ita a se ipso solo de-
bita; cum dixerit, se ita legare pro exoneratione suæ conscientiæ.
Non enim cogitauit testator de conscientia suorum sociorum,
quam exonerare ipse non tenebatur. Ergo dicendum est, testato-
rem sensisse de propriis debitis, non autem de socialibus, quo ad
portionem ipsorum sociorum.

Nec obstat, quod cum ipse testator fuerit insolidum obligatus
cum sociis, videatur debitum partis sociorum esse suum debitum.
49 Nam respondetur, quod secundum veritatem, † quæ in foro con-
scientiæ sola spectatur, debitum socii pro quo insolidum me obli-
gaui non dicitur proprie meum. Et propterea in foro conscientię
non teneor pro ipso socio, qui soluendo est.

Septima & vltima est dubitatio, an iura insolutum data a domi-
no Augustino testatore suis creditoribus computari debeant iux-
ta commune pretium, quod est inter mercatores: vel potius se-
cundum pretium in eorum fundatione a Rege Catholico sua le-
ge æstimatum & constitutum? Et dicendum est, prædicta iura æ-
50 stimari sicuti lex ipsa Regia æstimauit: cum dicatur † iustum pre-
tium quod lex ipsa constituit, *vt tradunt post alios Tiraquellus in*
tracta. de retractu consang. §. 1. gloss. 6. num. 19. *Modernus Parisien-*
sis in tracta. de vsuris. nume. 118. *Didacus in lib. 3. variar. resolutio.*
cap. 9. nu. 5. qui num. 6. in fine. scribit post Gersonem & Ripam. Rem-
publicam & Principem taxare posse iustum pretium. Et prędictos
secutus est *Ioan. Baptista Lupus in l. 2. §. 2. nume. 77. C. de pactis inter*
emto. & vend. Et in claris terminis horum iurium, quæ in Hispa-
niis a Rege Catholico venduntur, tradit Arius Pinellus *in l. 2. in*
tertia parte. cap. vlt. nume. 35. *Cod de rescind. vend.* Et hinc sequitur,
quod licet mercatores variauerint pretium dictorum iurium se-
cundum eorum indigentiam & necessitatem, atque ita ex affectu
quodam particulari, non tamen dicuntur ipsi in totum mutasse
& variasse iustum pretium a lege constitutum.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Prælatus quando possit alienare bona ecclesiæ.*
2 *Pontifex libere bona ecclesiæ alienare potest.*
3 *Fundus ecclesiasticus incultus & sterilis alienari potest.*
4 *Communi hominum iudicio, attestanti super re aliqua standum est.*
5 *Solemnitas requiritur in alienatione prædii emphyteutici.*
6 *Tractatus concessionem prædii in emphyteusin præcedere debet.*
7 *Clausula hæc: supplentes omnem defectum, &c. tollit defectus omnes solemnitatum.*
8 *Absentes vocandos non esse, quando præsentes sunt duæ partes ex tribus.*
9 *Terminus in alienatione emphyteuseos quantus, meliorem conditionem offerre volenti, concedi debebat.*
10 *Fraus committi solet in bonis ecclesiasticis inter ecclesiæ Prælatos, & eorum sanguine iunctos.*
11 *Consanguineis alienari & in emphyteusin dari etiam possunt bona ecclesiastica.*
12 *Fraus in viro bonæ famæ non præsumitur.*
13 *Fraudis suspicio cessat, si in actu adhibiti sint delegati Pontificis.*
14 *Ecclesia tamquam læsa, vt in integrum restituatur, quæ requirantur.*
16 *Iustum rei ecclesiasticæ pretium quomodo æstimandum.*
17 *Emphyteusis pro vtilitate ecclesiæ data quando præsumatur.*
18 *Decretum & auctoritas iudicis in alienationibus interposita, tollit omnem fraudis suspicionem.*
19 *Vbi interuenit decretum, non potest allegari deceptio vltra dimidium.*
20 *Amicis in contractu interuenientibus, præsumitur cessare dolus & metus.*
21 *Præsumtionem iuris contra se habens grauatur minori probationis onere.*
22 *Ecclesia læsa in concessione emphyteuseos non restituitur in integrum, sed augeri debet canon.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXLVII.


Xistimo prædia Albuzani in emphyteusin a reue-
rendo Capitulo ecclesiæ sanctæ Marię Peroni ma-
gnifico Do. Laurentio Ferrario fuisse rite & recte
concessa, & propterea reuocari minime posse. Nā
in ea concessione intercesserunt omnia, quæ iure
requiruntur, nempe potestas, iusta causa & solemnitas. De pote-
state dubitandum non est, cū concessio facta fuerit ab ipso Capi-
tulo, cū summi Pontificis auctoritate & confirmatione. Pręlatum
posse † vna cum Capitulo alienare & in emphyteusin concedere 1
bona ecclesiæ, quando sic alienandi iusta causa concurrit, certum
est. *cap. si episcopus. 12. q. 5. & tradunt Abbas in cons. 41. num. 3. lib. 1.*
Roma. in cons. 36. nu. 2. Guid. Pap. q. 594. Neuiz. in cons. vlt. nu. 9. Et
quando alienationi factæ a Prælato & Capitulo accedit summi
Pontificis auctoritas & cōfirmatio, res caret probabili dubitatio-
ne. Ita sane *Abbas in d. cons. 41. num. 4. lib. 1.* qui respondit, Pontifi-
cem † posse libere donare bona ecclesiæ, & reprehendi minime 2
posse si donauit, aliterve alienauit, *sic & Alexand. in consil. 92. num.*
15. lib. 6. Neuiz. in d. cons. vlt. nu. 10. Nec dubitandū est, quin sum-
mus Pontifex voluerit confirmare & validam reddere concessio-
nem hanc, cū suam ipsam auctoritatē & confirmationem multis
efficacissimis clausulis corroborauerit: sicuti infra suo loco dice-
mus. Quod vero iusta exstiterit causa concedendi hanc emphy-
teusin satis certum est, quādo quidem inter alias iustas causas con-
cessionis bonorum ecclesiæ in emphyteusin, etiam illa enumera-
tur, quando † prædia ipsa sunt inculta & sterilia, & conceduntur vt 3
ad culturam & fertilitatē reducantur. *cap. ad aures. de reb. eccle. non*
aliena. vbi Hostien. & post eum Abbas, in fi. affirmarunt, prædia ec-
clesiæ inculta & sterilia redacta ab aliquo agricola ad culturam &
fertilitatē, posse a solo Prælato sine alia solemnitate cōcedi in em-
phyteusin illi agricolæ. *Idem affirmarunt Roman. in consil. 22. nu.*
5. Ancharanus in consil. 443. num 8. Guido Papæ in quæstio. 158. Ca-
pitius in decisione 105. in fine. dum visus est sequi Paulum Castren-
sem in consilio 63. videtur dicendum. libro secundo. & Guilielmus
Redoanus in tracta. de rebus ecclesiæ non alienandis. rubrica 33. casu
19. Quod autem hæc prædia Albuzani eo tempore concessio-
nis in emphyteusin essent inculta & sterilia attestati sunt multi te-
stes summæ probitatis & integritatis. Et primum quidem duo illi
testes recepti a Reuerendo admodum D. Vicario episcopi, nempe
reuerendus dominus Lucius Cato della turre, & magnificus do.
Ioan. Antonius de Barachis, qui ambo tamquam habentes prędia
in prædicto loco Albuzani, attestati sunt, quod hæc data in em-
phyteusin erant eo tempore inculta & supposita inundationi-
bus: & quod non nisi magna cum impensa retineri poterant ab
ecclesia; quod oblatio annuæ pensionis librarum octuaginta pro
emphyteusi concedenda erat congrua & conueniens. Et quod
sic in emphyteusin concedendo esset ad euidentem ecclesiæ vti-
litatem. Idem postmodum attestati sunt Sanctinus de parentibus,
Io. Franciscus de Bauis. Et cum communi hominum † iudicio & 4

æstimatione iudicatum sit, vtile fuisse ecclesiæ concedere hanc
emphyteusin pro ea annua pensione, sic credendum est,& valida
redditur concessio,vt in terminis scripserunt *gl.in c.cum Apostoli-
ca.in verbo,profuturum.de his, quæ fiunt a prælato, vbi Imola nu.13.
& Butr.num.19.Felin.in cap.cum ecclesiarum.colum.1. & constitu.
Et ibidem Bero.num.34.Didacus in lib.2.varia.resolutio.c.17.col.3.
vers.sed hæc opinio.Neuiz.in cons.100.num.11.Roland.in consil.15.
num.51.lib.2.Et idem ego ipse respondi in cons.114.nu.10.lib.2.vbi
alios retuli.*

Nec obstat si dicatur,non fuisse a Prælato & Capitulo demon-
stratum, quot essent reditus dictorum prædiorum antequã con-
cederetur hæc emphyteusis: cum tamen esset demonstrandum
quanti antea locabantur, vt consuluit *Bero.in consil.88.nume.25.
& 26.lib.1.* Nam respondetur (:vt in facto præsupponitur:) præ-
dia hæc ob valde tenues reditus non consueuisse locari. Nec de-
monstrari vnquam ab aduersario posse creditur,quod prædia hæc
fuerint locata. Et admisso citra veri præiudicium, quod locata
fuerint,non tamen maiori pretio quam in emphyteusin concessa
præfato D.Laurentio.

5 De solemnitate nunc disseramus. Hæc enim ita requiritur †
quando dantur in emphyteusin, prædia sterilia & inculta ad me-
liorandum: sicuti quando omnino alienantur, vt tradit *Butrius in
cap.1.de his,quæ fiunt a Prælato sine consensu capituli,quem secutus est
Redoanus in tract.de rebus ecclesiæ non alienandis.rubr.33.casu 19.
nu.3.* Et quidem solemnitatem nostro in casu fuisse seruatam satis
constat. Nã petitione facta a dicto D.Laurentio Ferrario emphy-
6 teuta,conuocati fuerunt canonici † ipsius Capituli,qui pertracta-
runt,an vtile esset,concedere prædia hæc in emphyteusin;& tan-
dem re bene discussa,concluserunt,esse vtile. Intercessit ergo tra-
ctatus *iuxta text.cap.sine exceptione.12.quæst.2.cap.tua.& cap.cum
Apostolica.de his,quæ fiunt a Prælato sine consensu Capituli.* Et de hoc
tractatu & inquisitione constat ex instrumento de eo speciatim
confecto: sicuti iure requiri instrumentum de his tractatibus spe-
cificum scripserunt *Federicus de Senis in cons.243.concessio.in fine.
Castrens.in consil.74.in facto.lib.1. Alexand. in consil. 17.colum.2.
lib.4. Rebuffus in compendio alienationum rerum ecclesiæ.nume.12.
qui num.13.* subiunxit formulam ipsam tractatus, quam probauit
etiam *Redoanus in tracta.de rebus ecclesiæ non alienandis.rubr.23.de
tractatu.num.25.& nu.35.& alios retuli in cons.114.nume.35.vbi
7 dixi,* clausulam illam,† supplentes omnem defectum, &c. tollere
hos defectus solemnitatum. *& ibi in specie retuli Alexan.& Corne.*
Et præterea,admisso quod nullus intercessisset tractatus nullaque
deliberatio Capituli: attamen ex quo summo Pontifici fuit ab i-
pso Capitulo significatum, vtile foro, si hæc prædia in emphy-
teusin darentur; & ipse Pontifex commisit in partibus,nempe in
hac ciuitate Papiæ, Reuerendis admodũ D. Bernardino Buttigel-
la,& D. Hieronymo Vltrana Canonicis Papiensibus delegatis, vt
cognoscerent & declararent,an expediret ecclesiæ,emphyteusin
concedere;non erat necessaria aliqua tractatio & deliberatio Ca-
pituli,vt tradit *Rebuffus in loco præcitato.nu.14.vers.solet tamen. Ita
etiam Dec.in consil.341.nume.8.& Bero.in cons.88,nume.17.lib.1.*

Nec obstat si dicatur non modo ipsum tractatum: sed & præ-
ces oblatas Pontifici fuisse factas consensu & voluntate duorum
Canonicorum: cum tamen alii Canonici,qui sex esse solent,erant
adhibendi,vt tradunt *Rebuf.præcitato in loco.nu.16.& Redoanus in
tract.de reb.eccl.aliena.rubr.23.nu.22.23.vbi num.52.* dixit,requi-
ri quod saltem adsint duæ partes ex tribus ipsius Capituli. Nam
respondetur, quod cum alii Canonici non essent tunc temporis
residentes, necesse minime fuit eos vocare, *vt tradunt Innocent.
& alii commemorati a Redoano in dicta rubr.23.nume.51.* verum,
8 *nume.55.* subiungit,† non esse vocandos absentes, quando præ-
sentes sunt duæ partes ex tribus. Cum ergo in casu nostro fue-
rint vocati etiam absentes, sequitur dicendum fuisse satisfactum
huic requisito. Quod autem vocati fuerint illi absentes,satis con-
stat ex actis,in quibus legitur.

Nõ etiam repugnat,quod in cedulis præpositis fuerit præstitu-
9 tus terminus quindecim dierum tantũ iis, qui vellent meliorem †
offerre conditionem ipsi ecclesiæ: cum tamen esset præstituen-
dus terminus viginti dierum, *auth.hoc ius porrectum.C.de sacrosan.
eccle.& scripsi in lib.2.de arbitrariis iudicum.casu 171.nu.28.* Nam
respondetur ex sententia eiusdem *Redoani post alios in d.rubr.23.
n.6.& 7.& nu.50.* cum dixit, sufficere in his alienationibus obser-
uare solemnitatem inductam a cõsuetudine loci, vbi exstat eccle-
sia: vel etiã (:vt respondit in specie *Bero.in cons.91.n.7.lib.1.*:) ipsius-
met ecclesiæ, quæ alienationem facit, emphyteusinq; concedit.

Et his constat non obesse si dicatur, quod cũm Reuerendus D.
Io.Baptista huius ecclesiæ Præpositus esset filius D.Laurentii, cui
cõcessa fuit emphyteusis, debuit eius mentio fieri in ipso tractatu,
ac etiam multo magis in precibus oblatis Pontifici,qui alioqui vel
non confirmaret, vel difficilius saltem concessisset hanc fieri em-
phyteusin ob suspicionem fraudis,quæ solet † committi inter ec- 10
clesiæ Prælatos & eorũ sanguine coniunctos: sicuti tradunt *Bart.
Bald.& Albert.in auth.quibuscunq.C.de sacrosan.eccl.Barb.in cons.
17.col.2.lib.4.Ias.in cons.183.col.vlt.lib.2.& in terminis emphyteu-
sis ecclesiæ concessæ sanguine coniunctis Alcia.de præsumtio.reg.1.præ-
sumt.29.nu.2.* Nam respondetur, quod imo etiam † consanguineis 11
alienari,& in emphyteusin cõcedi possunt bona ecclesiæ, quando
fraus ipsa cessat. *Ita affirmant quamplurimi quos congessi in cons.79.
n.19.& 20.& in commentariis,de præsumtionibus.lib.3.præsum.54.
nu.1. Et accedunt Feder.de Senis in cons.27.& in cons.201.Abbas in
consil.41.num.3.versic.per hoc etiam.lib.1.Redoanus in tracta.de re-
bus ecclesiæ non alienandis,in quæstionibus,quæstio.2.nume.29.& 30.*
Porro cessare omnem fraudem nostro in casu certũ est. Et primo
quidem,quia D.Laurentio viro bonæ † famæ & conscientiæ, pa- 12
lam facta fuit hæc concessio, sine aliqua ecclesiæ læsione; ex quo
sequitur fraudem non præsumi, vt tradunt *Federicus de Senis in d.
dicto consilio 27.& in dicto consilio 210.Ancharanus in cap.1.de re-
bus ecclesiæ non aliena.& Redoanus in dict.quæstio.2.nume.55.* Præ-
terea & secundo cessat fraudis suspicio † ob adhibitam auctorita- 13
tem summi Pontificis seu reuerendi domi. Vicarii episcopalis de-
legati ab ipso Pontifice: sicuti hac ratione cessare fraudis suspicio-
nem scripserunt *Abbas in dicto consil.41.nume.3.lib.1.& Redoanus
in dict.quæstio.2.nume.50. Capitius in decis.16.nume.4.& respondi
in consil.114.nu.13.lib.2.*

Non etiam obstat si dicatur, nimis tenui annua pensione con-
cessam fuisse hanc emphyteusin. Cum prædia perticarũ pro sum-
ma librarum.....fuerint data. Et ob id ecclesiam tanquã læsam pos-
se restitui in integrum, *vt tradunt omnes in cap.constitutus.de in in-
tegr.restitut.* Nam respondetur, quod vt † ecclesia tamquam læsa 14
possit in integrum restitui,debet probare lęsionem ipsam euiden-
tem & manifestam: sicuti in specie responderunt *Corne.in consi.
181.nume.53.lib.2.& alii,quos probaui in consil.114.nu.12.lib.2.*
Porro in casu nostro non constat de hac læsione: sed contrarium
potius: cum appareat iustam atque congruam pensionem fuisse
constitutam testimonio atque æstimatione testium, nempe Re-
uerendi do.Lucii Cati della turre,magnifici Antonii de Barachis,
Sanctini de parentibus, & Ioan. Francisci de Bauis, qui (: vt etiam
supra retuli:) attestati sunt, prædicta prędia inculta,sterilia & inun-
dationibus supposita fuisse iusta & congrua pensione concessa in
emphyteusin: & vtile fuisse ipsi ecclesiæ concessionẽ hanc facere.
Et horum testimonio esse adhibendam fidem in his terminis re-
spondi *in cons.114.nu.10.vers.quorum quidem,&c.lib.2.* Porro iu-
stum rei † pretium & valorem rei ecclesiasticæ censeri secundum 15
hominum opinionem & æstimationem, atque ita sufficere puta-
tiuam æstimationem iustam scripserunt *glossa, Abbas, Butrius,
Imola,Corsetus,Felinus & Natta, quos commemoraui & secutus sum
in dicto consilio 114.nume.10.lib.2.* Et satis † quidem est,quod in- 16
specto eo tempore factæ concessionis pensio fuerit iusta & con-
ueniens, & si deinde prædiorum reditus fuerint summopere au-
cti. *sicuti scripsi in dicto consil.114.nume.24.post Corneum in con-
sil.181.num.56.lib.2. Et nunc addo Guidonem Papæ in quæst.157.*

Præterea cum † forma & solemnitas requisita in concedendis 17
bonis ecclesiæ in emphyteusin fuerit seruata, & decretum sum-
mi Pontificis interpositum, præsumitur concessio facta pro ec-
clesiæ vtilitate, *Ita Baldus in cap.1.in princip.nu.7.qui feudum da-
re possunt. Et Baldum secuti sunt Alexander,Iason,Socinus Senior,&
Parisius,quos secutus sum in d.consil.114.nume.14. Et his accedit A-
lexand. de Neuo in consilio 30. nume.2.* qui in specie emphyteusis
concessæ ab ecclesia respondit, concessionem illam rescindi non
potuisse prætextu læsionis ob interpositum decretum ab Episco-
po: cum decretum † siue interpositio auctoritatis iudicis tollat 18
præsumtionem læsionis: sicuti docuit *Barto.in l.1.Cod.de prædiis
curia.lib.10.* cum dixit, quod † vbi interuenit decretum iudicis, 19
non potest allegari deceptio vltra dimidiam iusti pretii. *Et idem
scripsit idem Bartolus in l.frater a fratre.nume.... ff.de condictio.in-
debiti.* Et licet contrarium probari possit, nempe læsio, vt tra-
dit *Abbas in capitu.cum causam.columna secunda.versiculo,& vide
aliam singularem.de emtio.& vendit.* attamen requiritur valde ef-
ficax probatio per testes graues: sicuti in simili docuit *Baldus
in l.transactionem.Cod.de transactionibus.* cum dixit, quod si in-
terue-

20 teruenient amici, † in contractu præsumitur cessare dolus & metus: & ideo volens eo casu probare dolum vel metū, debet habere clariorem probationem quam si amici non interuenissent: quia hæc præsumtio grauat onus probandi. *l. non est verisimile. ff. quod metus causa.* Et confert quod scripsi in commentariis, de præsumtionibus, *lib. 1. quæst. 35. in fi. dum post Bartol. Alex. Curt. Iunio. & Ludouicum Molinam scripsi*, quod ille, qui habet præsumtionem 21 † iuris contra se, grauatur maiori probationis onere. Et præterea *Alex. de Neuo, in d. cons. 30. num. 3. versicu. ex quo infertur.* respondit, quod constitutio Paulina non habet obstare, quando ex eo decreto Prælati constat emphyteusin concessam ab ipsa ecclesia cedere in euidentem ipsius ecclesiæ vtilitatem. Præterea, admisso citra veri præiudicium, quod hæc ecclesia fuisset læsa in hac concessione emphyteusis: attamen alienatio ipsa non redditur nulla, sed augeri debet pensio, vt in specie docuit *Castrens. in authent. qui rem. in fi. C. de sacrosanct. eccles. quem secutus est Franciscus de Caldas in commentariis ad l. si curatorem. Cod. de in integrum restit. minor. in verbo, implorare in integrum restitutionem. num. 15. qui dixit, se ita in foro obtinuisse.* Et præterea obseruandum est, quod ad hoc, vt Ecclesia locationem ad longum tempus ad meliorandum, vel emphyteusin concessam arguere possit ratione enormis læsionis, & eam reuocare, non sufficit probare, quod illa sit modica pensio, & quod per illam in contractu simplicis locationis enormiter lædetur: sed probari debet, quod fuerit modica respectu locationis ad longum tempus, vel respectu emphyteusis. Cum illa pensio, quæ dici posset modica respectu simplicis locationis, magna forte esset respectu emphyteusis. Ita in specie respondit *Bero. in consil. 91. nu. 15. lib. 1.*

Concludo itaque, concessionem hanc obseruari debere.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *C. 1. in fi. qualiter vasallus iura. debeat fidelit. declaratum.* 24.
2 *Iuramentum assecurationis, an habitantes ciuitatis, oppidi vel castri, præstare domino debeant.* 6.
3 *Feudo concesso cum hominibus, villis, &c. intelligitur concessa facultas compellendi homines præstare iuramentū assecurationis.*
4 *Iuramentum assecurationis venire dicitur ex natura feudi.*
5 *Clausula in feudi concessione: Saluo semper iure superioritatis & fidelitatis præsentis, quam præstare debet vasallus domino, &c. quid inferat.*
7 *Quæ potestatis sunt & facultatis translata non dicuntur aut concessa, nisi nominatim concedantur. & nu. 17.*
8 *Compellere homines iurare iuramentum assecurationis, non est imperii meri.*
Neque mixti. nu. 10.
Neq; iurisdictionis simplicis. nu. 11.
Sed est solius potestatis & facultatis. nu. 12.
9 *Merum imperium circa quid versetur, & eius definitio.*
10 *Mixti imperii definitio.*
11 *Iurisdictio simplex quid.*
13 *Legem concedere neq; imperii meri, neque mixti, neque simplicis iurisdictionis est, sed potestatis.*
14 *Tutoris datio, non est meri vel mixti imperii vel iurisdictionis, sed potestatis & facultatis.*
15 *Legitimare spurios per rescriptum non est imperii meri vel mixti, aut iurisdictionis, sed potestatis & facultatis.*
16 *Restituere famæ, potestatis est, non imperii meri vel mixti, aut iurisdictionis.*
18 *ab Obseruatione antiquissima omnis lex, dispositio & actus recipit interpretationem.*
19 *Obseruantia declarat an in venditione oppidi facta a Principe cōtineantur regalia. item, an in venditione castri veniat iurisdictio. nu. 20.*
21 *Obseruantia declarat ad quid teneantur subditi erga superiorem.*
22 *In dubio pro possessore vel quasi, pronuntiandum.*
23 *Iuramenti assecurationis præstatio infert quandam obligationem, & seruitutem.*
Consuetudo localis stricte interpretanda est. ibid.
24 *Præscriptione non tolluntur ea quæ sunt facultatis.*
25 *Negligentia sola non operatur, vt negligens perdat ius suum, nisi in casibus a iure expressis.*
26 *Vasallus non interpellatus præstare obedientiā domino, nullo tempore libertatem non obediendi præscribit.*
27 *Subditus nunquam præscribit libertatem contra reuerentiam & obedientiam domino debitam. & nu. 48.*
28 *Cursu temporis immemorialis præscribi onus præstandi iuramentum assecurationis. 43.*
29 *Facultatis quæ dicantur esse. & 31.*
30 *Tempus inducendæ obligationis modus non est.*
31 *Facultas offerendi debitori concessa an præscribatur.*
32 *Priuilegium præscriptione tollitur.*
33 *Liberatio ab obligatione vel personali vel reali, cursu vel præscriptione temporis inducitur.*
34 *Libertas contra ius homagii præscribitur 40. annis.*
35 *Libertas personæ præscribitur cursu 25. annor. cum bona fide, etiamsi deficiat titulus.*
36 *Immunitas a collectis an aduersus principem a subditis præscribatur.*
Et quæ ad eam præscriptionem requirantur. 37.
38 *Præstatio iuramenti assecurationis est signum cuiusdam superioritatis.*
39 *Cursus temporis immemorialis obtinet vim tituli.*
Vim legis. nu. 40.
Vim priuilegii. 41.
Vim pacti. nu. 42.
43 *Cursu temporis immemorialis præscribitur libertas a vasallo præstandi iuramentum fidelitatis.*
45 *In dubio pro reis conuentis est pronuntiandum.*
46 *In dubio pronuntiandum est contra nouatores.*
47 *Nouitas omnis suspecta est.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXLVIII.



Disputatio, quæ grauis & ardua est inter illustrem D. Guarnerium Guaschum, & magnificam Solerii Communitatem super iuramento assecurationis, quod ipse Do. Guaschus tanquā feudi dominus requirit sibi præstari ab hominibus dictæ Cōmunitatis, duas habet dubitationes, quarū prima est, an di. D. Guascho, vel iure vel priuilegio concessa sit hæc facultas, vt cōpellere possit dictos homines præstare sibi hoc iuramentum assecurationis? Secundum est, admisso, quod prædicta facultas ei lege vel priuilegio concessa fuerit, an temporis cursu sit sublata & extincta?

Et quod attinet ad primā dubitationem respondendū videbatur, di. D. Guascho concessam censeri facultatem compellendi dictos homines præstare dictum assecurationis iuramentum.

Primo vrgere videtur † *tex. c. 1. in fi. qualiter vasallus iurare debeat fidelitatem.* cuius verba hæc sunt: Si vero domesticus, id est, familiaris eius sit, cui iurat: aut si ideo iurat fidelitatem, nō quod habeat feudum, sed quia sub iurisdictione sit eius cui iurat: nominatim vitā, membrum, mentem, & eius rectum honorem custodire iurabit. Hactenus constitutio illa, quæ manifeste videtur probare, habitatores ratione ipsius habitationis & domicilii teneri præstare hoc fidelitatis iuramentum, quod assecurationis appellant Doctores, quos statim referam. 1

Secundo suffragari magis videtur in specie traditio *Isern. in d. c. 1. col. 1. vers. certū est enim. qualiter vasallus iurare debeat fidel.* cum dixit, Burgenses, id est, habitatores † etiamsi a domino feudū non recognoscunt, teneri tamē præstare hoc assecurationis iuramentum. Et manifestius idē scripsit *Affl. in d. c. 1. nu. 1. & ibidem nu. 11.* subiunxit, quod si quis habet bona burgēsatica, id est, allodialia in Baronia, hoc est, in aliquo oppido feudali, & ibidē habeat domicilium, tenetur præstare duo iuramenta, vnū Regi, alterum Baroni sicq; feudatario. *Idē Affl. in commentariis ad constitutiones Neapolitanas, rub. 17. de adiutoriis exigendis ab hominibus. nu. 19. vers. conuari* fecisse a suis hominibus in eius feudo habitantibus. *Iacob. in inuestitura feudali. in ver. qui quidē inuestiti præstiterunt iuramentū fidelitatis. n. 8. Marin. Freccia in cōmentariis subfeudorum. lib. 2. auctoritate quarta. nu. 2. & 3.* Imo (quod fortius est:) *Iacobi prætitato in loco. n. 14. post Bald.* quē recenset, scribit, hos habitatores teneri præstare hoc iuramentū soli feudatario, non autē domino directi. *Ita & Nat. in cons. 598. n. 10. & in cons. 628. n. 1. & in cons. 636. nu. 64. Rolan. in cons. 53. nu. 7. lib. 2. & in cons. 51. nu. 3. lib. 3. Et in specie Brun. in cons. 35. nu. 3. & in cons. 99. n. 3.* responderunt, iuramētum hoc assecurationis esse præstandum ab hominibus domino ciuitatis, oppidi & loci, in quibus habitant. 2

Tertio, dicto domino Guascho videtur concessa hæc facultas
a Duce Mediolani, qui eum de feudo ipso Solerii inuestiuit. Nam
in inuestitura conceditur oppidum Solerii cum omnibus suis iu-
ribus, hominibus, villis, territoriis, pertinentiis & regalibus qui-
3 buscumque, &c. Atqui in concessione † feudi, cum hominibus,
villis, &c. intelligitur concessa facultas compellendi homines
4 præstare prædictum assecurationis iuramentum: cum venire †
dicatur in ipsa concessione ex natura feudi: sicuti in specie sensit
Natta in consilio 544. nume. 7. libro tertio. cum dixit, quod inuesti-
tus de castro & feudo cum homagio, id est, hominum obligatio-
ne censetur inuestitus, vt ipsi homines præstent iuramentum fi-
delitatis, seu assecurationis. Ergo Guaschus videtur posse com-
pellere hos homines ad præstandum hoc iuramentum.
Quarto & vltimo, perpendi posse videntur verba prædictæ in-
uestituræ; in qua posteaquam domin. Dux Mediolani concessit
oppidum cum mero & mixto imperio: & cum hominibus, per-
5 tinentiis & regalibus, &c. ita subiunxit, saluo † semper iure su-
perioritatis & fidelitatis præsentis, quam præstare debet vasal-
lus domino suo, &c. Hæc reseruatio solius superioritatis & fide-
litatis, infert, reliqua omnia, quæ ad feudum ipsum pertinent
fuisse concessa. Et consequenter concessa etiam dicitur hæc fa-
cultas compellendi homines sibi præstare hoc iuramentum as-
securationis.
Hæc pro domino Guascho contra Communitatem seu homi-
nes Solerii dubitationem non mediocrem facere videntur.
6 Cæterum, re ipsa longe melius † & diligentius considerata,
contraria sententia visa est mihi verior & probabilior, nempe il-
lustri dom. Guascho nec iure, nec priuilegio concessam esse fa-
cultatem compellendi homines Solerii sibi prçstare iuramentum
assecurationis.
Primo, ea me mouet hæc ratio & argumētum, quod hoc com-
pellendi homines habitantes præstare iuramētum assecurationis
nō dicitur nec imperii meri, vel misti, nec iurisdictionis: sed solius
7 potestatis & facultatis. Atqui † ea, quæ sunt potestatis & faculta-
tis non dicuntur concessa & translata, nisi nominatim tribuan-
tur. Ergo hæc potestas cogēdi homines præstare hoc assecuratio-
nis iuramentum non dicitur concessa & translata in Guaschum,
cum ex verbis inuestituræ sibi concessæ non appareat ei tributam
esse hanc potestatem. Illa maior propositio probatur ex eo, quod
hoc compellere homines iurare assecurationem non est imperii
9 meri: † cū merum imperium versetur circa correctionem, nem-
pe gladii potestatem, *l. imperium. ff. de iurisdi. om. iud. quo loci Ang.*
dixit, illam esse meri imperii diffinitionem, & esse potestatē co-
gnoscendi & iudicandi de quibuscumque causis criminalibus. *Et*
Angelum secuti sunt Longouallius ibidem nu. 49. Alciat. nu. 77. & in
lib. 2. paradoxo. c. 7. Duare. in lib. 1. disputa. anniuers. c. 53. & Corasius
in eadem l. Imperium. nu. 7. & lib. 3. miscella. iuris, cap. 17. nu. 8. Non
10 etiam hoc est mixti imperii: cum † mixtum imperium sit, quod
participat de imperio mero, & de iurisdictione: sicuti post *Bart. in*
d. l. imperium. nu. 14. tradit ibidem Dec. nu. 5. vel quod ex imperio
& iurisdictione componitur, vt scribunt *Curt. Iu. in d. l. imperium.*
num. 101. & ibidem Corasius nu. 9. Bellonus in lib. 3. supputa. iuris. c.
5. nu. 3. Duare. in d. cap. 53. & Ludouicus Charondas *in commenta-*
riis, de iurisdict. & imperio. num. 19. Non etiam hæc facultas com-
pellendi homines præstare iuramentum assecurationis est sim-
11 plicis iurisdictionis: cum simplex iurisdictio sit, † quæ versatur
in cognitione & diffinitione causarum, *l. imperium. in fine. ff. de iu-*
risdictio. omnium iudic. & ibidem tradunt omnes. Est ergo necesse
12 dicere esse solius † potestatis & facultatis: sicuti hanc facultatem
appellant passim Doctores, quos referam in sequenti dubitatio-
ne, præsertim *Brunus in consil. 35. nume. 3. & in consil. 99. nume. 3.*
13 Ita etiam dicimus, condere legem † non esse imperii meri, vel mi-
sti, vel iurisdictionis, sed potestatis, vt scribunt *Iason in l. omnes po-*
puli. in secunda lectura. numero septimo. ff. de iust. & iure. Longoual-
lius in l. imperium. nume. 140. de iurisdict. omnium iudic. & ibidem
Alciatus. num. 110. Zasius nu. 12. & Corasius nu. 32. & Riminal. Iu.
14 *in rubr. Cod. qui admitti. nume. 49.* Sic etiam dare tutorem † non
est meri, vel mixti imperii, vel iurisdictionis: sed potestatis & fa-
cultatis, *vt tradunt Alciatus in l. 1. nume. 35. ff. de iurisdict. omnium*
iudicum. Corasius in d. l. imperium. nume. 31. & in lib. 5. miscella. iu-
15 *ris. cap. 24.* Ita quoque dicimus, † legitimare spurios per rescri-
ptum esse potestatis, non autem imperii meri, vel mixti, vel iuris-
dictionis: sicuti scribunt *Longouallius in d. l. imperium. nu. 140. &*
Coras. nu. 33. Qui quidem subiungit, idem esse in decreto, quod in
arrogatione interponitur. Et demum sic dicimus, quod restituere
† famæ non est meri vel mixti imperii, vel iurisdictionis, sed po- 16
testatis, vt tradunt *Iason in dict. l. imperium. 31. & apertius Gaspar*
Vallascus ibidem num. 176. & nume. 250. Illa vero minor propo-
sitio, quod scilicet † ea, quæ sunt potestatis, non censeantur con- 17
cessa & translata nisi nominatim atque ita specifice sit expressum
probatur text. *l. multo. §. tutoris datio. ff. de tutelis.* vbi dicitur, dare
tutorem (:quod esse potestatis diximus, & is text. probat:) compe-
tere iis solis, quibus hoc dedit vel lex, vel Senatusconsultum, vel
princeps. Et eo textu adducti sic scribunt *Alciat. & Coras. supra al-*
legati. Quocirca in specie huius nostri casus respondit *Nat. in cons.*
544. n. 7. post Iserniam, quem refert, hanc facultatem compellendi
homines præstare hoc assecurationis iuramentum non transire
in vasallum de feudo inuestitum, nisi nominatim sicque specifice
expressum sit in ipsa inuestitura.
Secundo comprobatur prædicta solida argumentatio auctori-
tate in terminis his claris *Moderni Paris. in commentariis ad cōsue-*
tudines Parisienses. tit. 1. §. 2. gl. 3. nu. 4. in fi. qui manifeste dixit, hos
homines non teneri iure scripto ad præstationem alicuius homa-
gii, vel iuramenti, nisi in locis, vbi hoc habet consuetudo, vt Me-
diolani (:inquit ille:) & apud Insubres, vt patet per textum consue-
tudinis eorum, *in c. vnico. in fi. qualiter iurare debeat vasallus fideli-*
tatem. Et ita in quantum (:subiungit Modernus ille:) *Bald. Aluaro.*
& alii, in d. c. 1. & Bald. in tit. de pace constantiæ. in verbo, vasallique
nostri, Iacobi. de S. Georg. in inuestitura feudali, in verbo, qui quidem
inuestiti præstiterunt iuramentū fidelitatis. col. 2. & in tract. de homa-
giis. col. 7. vers. octauo, & Guid. Papæ in q. 367. dicunt iuramentū fi-
delitatis debitū & præstandū a subditis ratione iurisdictionis do-
minis suis, debere intelligi, supposito statuto, vel cōsuetudine par-
ticulari loci. Et idem Modernus præcitato in loco, *num. 5.* subiun-
git, quod nisi adsit specialis consuetudo præstandi hoc iuramen-
tum non esse ab hominibus exigendum.
Tertio suffragatur, quod cū supra centū annos, a quo tempore
Guaschi cœperūt esse domini huius oppidi seu feudi, obseruatum
sit, homines dictæ Communitatis nullum vnquam assecurationis
iuramentū dictis Guaschis præstitisse, sequitur dicendum dictos
homines nō teneri. Si quidem ab obseruatione † præsertim anti- 18
quissima omnis lex, dispositio & actus recipit interpretationē: sic-
uti latissime disserit *Ioseph Ludouicus in suis conclusionibus, conclus.*
38. vbi in illatione. 11. tradit, obseruantiam declarare, † an in ven- 19
ditione oppidi facta a principe contineantur regalia ex sententia
Romani, Comensis & Becc. Et in illatione. 48. post Baldum in con-
silio 245. lib. 3. Iasonem & Crauettam tradit, obseruantiam decla-
rare an in venditione † castri veniat iurisdictio. Et in specie magis 20
respondit Bart. *in cons. 59. Commune Spoleti. nu. 3. lib. 1.* obseruan-
tiam † declarare ad quid teneantur subditi erga superiorē, vt sci- 21
licet, si nunquam ab eis exactæ fuerunt collectæ, ad eas nō fuerint
ab initio obligati. Ita ergo dicendum est in casu nostro, antiquissi-
mam hanc obseruantiam declarare, hanc facultatem exigendi iu-
ramentum assecurationis nec iure ipso communi, nec priuilegio
tributam esse dominis Guaschis.
Quarto & vltimo, in dubio pronuntiandum est pro his homi- 22
nibus, quod scilicet non teneantur præstare hoc assecurationis iu-
ramentum. Nam pro possessore seu quasi, vt sunt ii homines in
quasi possessione non præstandi hoc iuramentum, est pronunti-
andum, *capitu. cum sint iura. de regulis iuris, in sexto. & tradunt per-*
multi, quos congessi in commentariis, de præsumtionibus, libro 6. præ-
sumtione sexagesima nona, numero septimo. Et rursus, præstatio-
nem † iuramenti inferre quandam obligationem & seruitutem, 23
vt clarum est, & in specie respondit *Cephalus in consil. 176. numero*
28. libro 2. post Speculatorem, quem refert. & dicemus etiam infra.
Est ergo in dubio contra ipsam obligationem & seruitutem pro
libertate pronuntiandum, *l. quoties. ff. de regulis iuris. & post Na-*
uarrum scripsi in commentariis, de præsumtionibus, lib. 2. præsumtione
71. nume. 34. & in terminis idem respondit Beroius in consil. 115. nu.
30. lib. 1. Et demum pro hominibus reis conuentis contra Gua-
schum actorem pronuntiandum est, *vt tradunt a me commemorati*
in præcitatis commentariis, de præsumtionibus, lib. 2. de præsumtio. 90.
colum. 1. & 2.
Non obstant nunc adducta in contrarium. † Nam ad primum 24
respondetur, *dictum cap. 1. in fi. qualiter vasallus iurare debeat fide-*
litatem, solum diffinire, quod iuramenti genus præstare debeant
homines obligati ratione habitationis. Non tamen statuit text. il-
le, quod omnes homines obligati sint. Et perinde est ac si text. di-
ceret, quod homines illi, qui ratione habitationis [illegible] enentur iura-
re fidelitatem domino, tali sub forma iurent. [illegible] dit quod illa [illegible] el. on-

est constitutio seu consuetudo Mediolani & Insubriæ: sicuti scribit *Modernus Parisiensis*, quem commemoraui supra in secundo argumento; quo fit vt extendi non debeat ad oppidum Solerii, quod etsi nunc subest dominio Mediolanensi, non tamen continetur sub prouincia Insubriæ, sed sub Liguria: sicuti legitur apud *Leandrum Albertum in descriptione Italiæ*. Et cum consuetudo sit
23 localis † & stricte interpretanda, non extenditur de loco ad locum, vt tradunt *Bart. in l. 1. §. si quis hoc interdicto. ff. de itinere actuq; priua. & Dec. in cons. 483. nu. 21.*

Non obstat secundum argumentum, quia respondetur prædictos Doctores loqui secundum *d. c. 1. qualiter vasallus iurare debeat fidelitatem*, supra declaratum: sicuti & prædictos Doctores declarat *Modernus Parisiensis præcitato in loco.*

Nõ obstat tertium argumentum, quia respondetur, quod imo in concessione feudi cum hominibus, &c. non continetur facultas compellendi homines ad præstandum iuramentum assecurationis: ex quo dici non potest concessio nominatim facta, sicuti illa necessario requiritur, vt demonstrauimus supra in primo argumento. Nec iure probatur, quod iuramentum hoc assecurationis sit de natura feudi.

Non obstat quartum & vltimum argumentum, quia respondetur, vt supra; quod scilicet non dicitur concessa hæc facultas: cum nominatim expressa non fuerit. Nec iure probatur, quod præstatio hæc iuramenti sit de pertinentiis feudi.

Concludo itaq; in hac prima dubitatione, dictos homines nec iure communi nec priuilegio D. Guaschis concesso teneri præstare hoc assecurationis iuramentum.

Secunda est dubitatio, admisso citra veri præiudicium, quod vel iure communi vel ex priuilegio prædicti homines tenerẽtur præstare hoc assecurationis iuramentum; an temporis cursu sicque præscriptione censeantur liberati? Et quidem respondendum videbatur, liberatos censeri non posse.

Primo, quia hæc dicitur quædam potestas & facultas, qua Do. Guaschus vult compellere hos homines pręstare iuramentum assecurationis: sicuti in specie facultatem appellant *Brunus in consi. 35. nume. 3. & in consil. 99. nume. 3. Rolandus in consil. 52. nume. 28. lib. 3. Neuizanus in consil. 11. nume. 13. & alii, quos infra referam.*
24 Atqui ea, quæ † sunt facultatis præscriptione temporisve cursu non tolluntur. Ergo huic facultati exigendi iuramentum ab his hominibus non dicitur præscriptum. Illa minor propositio probatur text. *l. viam publicam. ff. de via publica* vbi facultas eundi per viam publicam non præscribitur quouis temporis cursu. Et tradunt *Baldus in l. licet. nume. 5. C. de iure delibera. Angel. in consil. 55. nume. 3. Corneus in consil. 305. colum. penult. lib. 3. Francisc. Balbus in tracta. de præscriptionibus, in quarta particula, quintæ partis principalis. quæst. 1. nu. 4. & Crauetta in tracta. de antiquit. tempor. in quarta particula, quartæ partis principalis. nu. 79. & 85. Et accedit quod respondit Cardinalis in consil. 38. colum. 1. versicu. secundo, quia, &c.* cum dixit, quod in his, quæ sunt facultatis, longæua obseruantia non introducitur consuetudo vel præscriptio. Et solet afferri exemplum; quod etsi quis millies hospitio susceperit amicum, cogi non poterit inuitus idem hospitium amico exhibere: cum hospitio suscipere meræ sit facultatis. Ita pariter, si rusticus sua ipsa sponte multos & multos annos domino certis statis temporibus capones attulit, nullo temporis cursu amisit libertatem facultatemque suam hanc deferendi, vel non deferendi. *Ita docuit Bartol. in l. cum de in rem verso. num. 14. ff. de vsuris. quem secuti sunt multi relati a Balbo in præcitato tracta. de præscriptionibus. in prima parte, tertiæ partis principalis. q. 10. & a Ripa in cap. cum ecclesia. nume. 40. de causa possess. & proprieta.* Ita pariter dicimus, quod si quis multos & multos annos accessit molendinum, alicuius causa macinandi frumentum, vel ad furnum causa coquendi panem. Vere molendini vel furni domino non dicitur quæsitum ius vel actio, quibus eum inuitum compellat in futurum eo accedere: cum accedere & non accedere positum semper fuerit in illius accedentis libera facultate, *Responde secundum Balbum pag. 66. col. 1. versic. secundo limita.* procedere quando formaliter fuit positum in facultate habendi molendinum. Quæ formalitas hic deficit. Ita tradunt *Ripa in d. c. cum ecclesia. nu. 44. Crauetta in tract. de antiq. tempo. in vltima particula, quartæ partis principalis. n. 98. Boer. in q. 175. nu. 6. & Neuiz. in cons. 43. nu. 7.*

Secundo vrgere videtur, quod hic solum accusari potest negligentia D. Guaschi & maiorum suorum, qui nullo tempore requisierunt hos homines præstare hoc assecurationis iuramentum.
25 Atqui sola negligentia † non operatur, vt negligens perdat ius suum, nisi in casibus in iure expressis, inter quos hic noster non reperitur. Ergo domin. Guaschus non amisit ius & facultatem cogendi hos homines ad præstandum prædictum iuramentum. Illa minor propositio probatur auctoritate *Bartoli in l. solent. §. non vero. nume. septimo. versiculo, pro hoc facit. ff. de officio procons. & legati.* Et confert traditio *Baldi & Prepos. in capit. 1. §. licet in secundo notab. si de feudo fuerit controuers.* cum dixerunt, vasallum † non 26
interpellatum præstare obedientiam domino, non præscribere quouis tempore libertatem non obediendi: ex quo id solum contigit, negligentia ipsius domini. *Et Baldum ac Præpositum secuti sunt Abbas in capitu. ad audientiam. numero duodecimo. versiculo, iuxta prædicta. de præscriptio. & ibidem Felinus, colum. penultima. Brunus in cons. 35. num. 3. & in cons. 99. num. 3.* qui dixerunt, subditum numquam præscribere libertatem † contra reuerentiam & 27
obedientiam domino debitam.

Tertio & vltimo, suffragari magis videtur auctoritas eorum, qui in specie responderunt, hos homines non potuisse quouis temporis cursu & præscriptione liberari a præstatione huius iuramenti assecurationis. *Ita sane Brun. in d. cons. 35. nu. 3. & in consil. 99. & Roland. in cons. 52. nu. 28. 29. lib. 3.*

His pro D. Guascho aduersus Communitatem & homines Solerii respondendum videbatur.

Cæterum, re ipsa longe melius perpensa ac bene enucleata, cõtrarium verius visum est mihi, nempe hos homines cursu temporis, cuius † initii nulla est memoria, liberatos esse ab hoc onere 28
iuramenti assecurationis. Quam quidẽ opinionem multis veris & solidis rationibus comprobabo. Priusquam tamen illa referam præfabor; ea, quæ facultatis esse dicuntur, altero de duobus modis intelligi. Primo † aliqua dicuntur esse facultatis, quorum li- 29
bertas a iure publico permissa est, ex qua nulla nobis datur actio, vel exceptio contra aliquem, nec alteri contra nos, atque ita non parit ius deducibile in iudicium. Hoc casu nullo tempore, nulloq; modo, nec nos contra alios: nec alii aduersus nos præscribere possunt. Et quamquam multa hic afferri possent exempla: attamen illis præcipuis tantum vtar, quæ ad rem hanc explanandam sufficiunt. Est sane exemplum in facultate, quæ mihi & reliquis omnibus ciuibus data est, eundi per viam publicam: si viuerem mille annos & iter facerem per hanc ipsam viam, nunquã eam mihi ipsi soli temporis præscriptione acquirerem: Et ob id alter, qui eam viam non ambulasset, a me prohiberi non posset, ne per eam iter faceret. Ita probat & loquitur tex. *l. viam publicã. ff. de via publica.* quam sic sunt interpretati *Bald. Angel. Barbatia, Ang. Aretin. Corneus, Balbus, Craue. & Matth. Wesenb.* quas cõmemoraui & secutus sum *in cons. 201. nu. 62. lib. 3. vbi nu. 63.* adiunxi aliud exemplũ, in ea scilicet facultate priuata, quæ nullã antecedentẽ habet causam obligandi, vt si feci sæpissime actum, qui pendet a sola libertate & facultate mea ad tui cõmodum; tu nunquã aliquo temporis cursu acquires aliquod ius aliquãve obligationẽ contra me, ex quo nulla causa, nullave obligatio præcessit. Et hoc illud est, quod dicere solemus, tempus † non esse modũ inducendi obligationem, *l. obli-* 30
gationum fere. §. placet. ff. de act. & oblig. Quocirca dicimus, quod si rusticus sua ipsa sponte, nulla præcedente causa, multos & multos annos domino certis statis temporibus attulit capones; ex hoc ipso actu, qui meræ facultatis rustici fuit, nulla vnquam acquisita erit actio nullumque ius ipsi domino. *Ita Bartol. in l. cum de in rem verso. nu. 14. ff. de vsuris. quem secuti sunt Balb. Ripa, Ruin. Marsilius & Curt. Iun. quos retuli in dicto consil. 201. nume. 64. & in lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu 160. nume. 17. vbi recensui alia exempla, quæ etiam commemoraui supra in primo argumento.* Et hæc quidem dicitur proprie facultas pendens a libera vnius voluntate: sicuti declarat *Cephalus in consil. 176. nume. 48. & eo prius Modernus Parisiensis in commentariis, ad consuetudines Parisienses, §. 7. nume. 20.* De hac ipsa facultate nostra non est disputatio. Hæc enim (: vt diximus:) præscriptione temporis etiam immemorialis non tollitur.

Secundo modo † dicuntur aliqua esse facultatis, quæ tendunt 31
ad acquirendũ nouum ius, nouamq; actionem, vel exceptionem, vel etiam ad eam conseruandam: atque ita parat ius deducibile in iudicium. Et hæc non appellatur proprie facultas, sed ius, vt egregie declarant *Bartol. in l. 1. nume. 4. ff. de condict. ex lege. Angelus in consil. 55. nume. 3. Franciscus Aretinus in l. 2. numero tertio. ff. de acquirend. hered. & alii multi, quos congessi in dicto consilio 201. numero sexagesimo sexto. quo loci dixi;* quod licet hoc ius sit in libera potestate ipsius acquirere volentis: non tamen est in potestate illius, contra quem acquiritur vel conseruatur, vt recusare possit.

cum is, qui potest acquirere habeat causam, ob quam aduersa-
rium, vt acquirere patiatur, compellere valeat. Exemplum afferri
potest in facultate seu iure adeundi hæreditatem. Hęc enim facul-
tas est in libera hæredis potestate, qui si factus est hæres ex testa-
mento, potest, si vult adire: & si succedentes ab intestato repu-
gnant, causam habet, nempe testamentum, qua eos compellere
potest, vt suæ aditioni acquiescant. Est etiam simile exemplum in
priuilegio concesso a Principe ciuitati, vt possit certis temporibus
habere nundinas eisque vti. Hæc facultas seu ius est in libera po-
testate ciuitatis ea vtendi vel non vtendi: & causam habet, qua re-
pugnantes & impedientes compellat acquiescere & pati, vt priui-
legio vtatur. Et dicitur hæc facultas seu ius pendere a voluntate
duarum, vel plurium partium: sicuti egregie declarant *Modernus*
Parisiensis in præcitatis commentariis ad consuetudines Parisienses, §.
7.*nume*. 20. *& Cephalus in consil.* 176.*nume*. 48. *lib*. 2. *qui quidem*
Cephalus respondit in specie huius facultatis exigendi iuramen-
tum assecurationis. Non enim feudi dominus hac facultate ex se
ipso vti potest: sed opus est facto Communitatis seu hominum,
qui iuramentum præstet, & obseruet contenta sub ipsa fidelita-
te. Et subiunxit *Cephalus*, quod hæc non dicitur proprie facul-
tas: sed ius, quod in iudicio deduci & peti potest: & si non præsta-
tur, præscriptione tollitur. Hac de facultate nostra est disputatio:
cum exigere iuramentum assecurationis sit quædam facultas, quæ
tendit ad acquirendam & conseruandam fidelitatem & obedien-
tiam hominum, qui in ipso oppido habitant. Et hæc quidem fa-
cultas tollitur & amittitur in detrimentum ipsius domini oppidi
præscriptione temporis.

Primo probatur traditione eorum, qui scribunt, facultati offe-
31 rendi † cōcessæ debitori, vt ea oblatione facta possit luere pignus,
præscribi cursu temporis triginta scilicet vel quadraginta annorū.
Ita sane affirmant *Accursius, Odofredus, Baldus, Albericus, Angelus,*
Imola, Romanus, Corneus, Castrensis, Io. Fabri, Franc. Aretin. Angel.
Aretin. Alexander, Iason, Decius, Balbus, Socin. Iun. Ripa, Negusan-
tius, Ioan. Montalonius, Crauetta, Mantua Cagnolus, Hieronymus
Schurff. Didacus, Pancirolus, Veggius & Wesenbecius, quos quidem
commemoraui & probaui in d. cons. 201.*n*.83.*lib*.3. & eo in respon-
so quam plura similia, quæ huc pertinent congessi.

Secundo accedit, quod hæc facultas compellendi homines ad
pręstandum hoc assecurationis iuramentum dicitur concessa pri-
uilegio Principis, qui dominos Guaschos de feudo Solerii inuesti-
32 uit. Atqui priuilegium † præscriptione tollitur, si priuilegiatus eo
vti neglexit. Ita probat text. *l*. 1. *ff. de nundinis*. vbi habetur, quod si
Princeps concessit ciuitati priuilegium faciendi nundinas, & ci-
uitas neglexit per decennium nundinas ipsas facere, tollitur pri-
uilegium. Et illo in loco annotauit *Bartolus*, ciuitatem temporis
cursu sua negligentia amittere priuilegium habendi publicum
Gymnasium. *Et Bartolum secuti sunt Franciscus Balbus in tracta. de*
præscriptionibus, in 4.*partic*. 5.*par. principalis. q*.4.

Tertio suffragatur, quod hæc facultas compellendi homines
præstare assecurationis iuramentū præsupponit necessario quan-
dam obligationem ex parte hominum erga ipsum dominum feu-
di: sicuti sentiunt Doctores ex illo textu, *in cap*. 1. qualiter vasal-
33 lus teneatur iurare fidelitatem. Atqui liberatio ab aliqua † obli-
gatione vel personali vel reali, cursu & præscriptione temporis
inducitur. Ergo dicti homines censentur liberati ab hac obli-
gatione & onere præstandi hoc assecurationis iuramentum. Illa
minor propositio probatur: quia sic videmus cursu solo quadra-
34 ginta † annorum præscribi libertatem contra ius homagii, quod
est obligationis personalis. Ita sane post *Speculatorem respondit*
Bercius in consil. 115.*nume*.26. *lib*.1. *& decidit Guido Papæ quæstio*.
316.*sic etiam post alios tradit Balbus in tracta. de præscriptionibus, in*
tertia particula, quartæ partis principalis. quæstio.7. scripsit, liberta-
35 tem † personæ præscribi cursu viginti annorum, cum bona fide,
etiam si deficiat titulus. *& ibidem quæstio*.4. *& quæst*.5. affirmat li-
bertatem seruitutis personalis & realis præscribi cursu decem &
viginti annorum, vt apud eum.

Quarto comprobantur prædicta traditione eorum, qui affir-
36 mant subditos † cursu temporis præscribere immunitatem con-
tra superiorem, ne ei collectas præstent. *Ita Bartolus in consil*. 59.
commune Spoleti. nume.3.*lib*.1. cum dixit, quod homines creden-
tes se liberos & francos a præstatione collectarum, si eas cursu
quadraginta annorum non præstiterunt, immunitatem præscri-
psisse dicuntur. Sic pariter *Castrens. in consil*. 364. *Circa primum*
quæsitum. colum. vlt. versic. vltimo videtur casus. lib. 1. *secutus Bart.*
in dicto consil. 59. respondit, cursu temporis acquiri immunita-
tem nō soluendi parochię censum ex fructibus perceptis in mon-
tibus: de quibus apud Castrensem *ibidem nume*.3. dubitatur. *Ita*
quoque Bartoli traditionem probarunt Roman. in consil. 252.*num*.4.
Corneus in consil. 22.*num*. 23.*versic. similiter. lib*. 3. qui dixit suffice-
re cursum quadraginta annorum. *Et si ipse Corneus in consil*. 268.
nume. 16. 18. 20. 23.*lib*. 4. respondit, requiri tempus, cuius initii
non exstet memoria. Id quod satis casui nostro conuenit. *Sic etiam*
Alexand. in consil. 30.*num*. 12.*lib*.5. respondit, cursu quadraginta
annorum præscribi immunitatem aduersus collectas, & similia
onera. Idem affirmauit *Ripa in lib*. 1. *responsorum. cap*. 14. *nume*. 23.
secundum impressionem antiquam. Nec repugnat quod respondit
idem *Alexand. in consil*. 136. *colum. penult. versic. item ad hoc vt di-*
cti lib. 2. cum dixit, inter alia, quæ sunt necessaria ad hoc, vt dica-
tur præscripta † immunitas contra collectas requiri, quod illi, 37
qui prætendunt ipsam immunitatem fuerint requisiti soluere, &
ipsi recusauerint sicque contradixerint. Et Alexandrum secuti
sunt *Franciscus Balbus in tracta. de præscriptionibus, in secunda par-*
ticula, quintæ partis principalis. quæst.7. *versic. sed Alexander. Brunus*
in cons. 35.*num*.3. *& in consil*. 99.*num*.3. *& Rolan. in cons*. 52.*nume*.
28.*lib*.3. Nam respondetur, Alexandrum aliter sensisse *in d. consil*.
30.*lib*.5. *& idem inter consilia Calcanei, in consil*. 49. *colu*. 2. & præ-
terea male sensit Alexander: quia *Bart. in l. cum scimus. nume*. 2. *C.*
de agricol. & censil. lib. 11. *quem allegat*. loquitur, quando habens
facultatem imponendi collectam eam non imposuit, nec subdi-
tos requisiuit, quia numquam euenit casus exigendi ipsam colle-
ctam: atq; ita opus non fuit eam exigere. Qui quidem casus a no-
stro lōge differt, sicuti dicemus infra. Et hac ratione Alexandrum
damnant *Ruin. in consil*. 117.*num*. 13.*versic. non obstat etiam. lib*. 1.
Iason in consil. 220.*in fine. lib*. 2. *& in consil*. 101. *colum. vlt. lib*. 4. *Cra-*
uet. in cons. 111.*num*. 3. 4. *Roland. in cons*. 5.*nume*. 61.*lib*. 1. *Natta in*
consil. 446.*num*. 15. *& in claris terminis nostris idem Crauet. in consil*.
803.*num*. 1. *in fi. lib*. 5.

Quinto accedit, quod præstatio † hæc iuramenti assecuratio- 38
nis est signum cuiusdam superioritatis Do. Guaschi in hos homi-
nes, & econtra signum subiectionis, *cap. cum olim. de priuilegiis, &*
docuit Baldus in cap. quæ in ecclesiarum. col. 6. *de constitutio. quem se-*
cutus est Neuizan. in consil. 11.*nu*. 2. Et significare seruitutē quan-
dam post Speculatorem respondit *Cephalus in consil*. 176.*nu*. 28.
lib. 2. Atqui cursu temporis, cuius initii nulla sit apud homines
memoria præscribitur libertas cōtra prætendentem superiorem,
etiam si præscribens titulum nullum habeat. Ita egregie tradit
Balbus *in tracta. de præscriptionibus, in prima particula, quintæ par-*
tis principalis. quæst. 12. *versic. sed oportune quæritur. idem respondit*
Bero. in consil. 115.*nu*. 26.*lib*. 1. qui fortius dixit, cursu quadraginta
annorum dominum amittere ius homagii: sicque superioritatis
in homines sibi subditos. & idem decidit Guido Papæ *quæst*. 316.
Ergo ii homines cursu hoc temporis immemorialis præscripse-
runt libertatem a præstatione huius iuramenti assecurationis.

Sexto confirmantur prædicta, quod ea, quæ sunt meræ facul-
tatis dependentis tamen (: vt diximus supra:) a facto duorum,
præscribuntur cursu temporis, cuius nulla sit apud homines me-
moria. Ita manifeste tradit *Franciscus Balbus in dicto tracta. de præ-*
scriptionibus, in quarta particula, quintæ partis principalis. q. 1. *col*. 1.
versic. nisi id factum. & col. 2. *versic. stat ergo firma*. qui huius opi-
nionis recenset Bartolum *in l. cum de in rem verso. nume*. 2. *colum*.
3. *versicu. veniamus ad secundum. ff. de vsuris*. qui dixit, cursum † 39
temporis immemorialis habere vim tituli. *Et Bartolum secuti sunt*
quam plurimi, quos longa serie congessi in commentariis, de præsum-
tionibus, libro tertio, præsumtione centesima trigesima prima, numero
trigesimo octauo, vbi numero trigesimo nono, dixi ex l. 1. *in fine. ff. de*
aqua pluuia arcen. vetustatem hanc obtinere † vim legis, & *nume-* 40
ro quadragesimo tertio. post Decium & alios plures scripsi, cursum
hunc immemorialis temporis obtinere vim priuilegii, † & *nume-* 41
ro quadragesimo quarto. adiunxi, habere vim pacti. † Et ideo in ca- 42
su nostro perinde est, ac si dominus Guaschus, & eius maiores vel
priuilegio, vel pacto sic conuento remiserint his hominibus ob-
ligationem illam præstandi assecurationis iuramentum. Et hoc
genere argumenti vsi sunt in terminis his nostris *Neuizanus in*
consil. 11.*num*.8. *& Cephalus in consil*. 176.*nume*. 21. *cum multis se-*
quent. lib. 2.

Septimo accedit † auctoritas eorum, qui in specie scripserunt, 43
cursu temporis, cuius initii nulla sit apud homines memoria, præ-
scribi libertatem ab onere præstandi hoc assecurationis iuramen-
tum. *Ita sane Socin. Sen. in consi*. 257.*colum*. 4.*num*. 2.*versic. præterea*
aduertendum est. Neuiz. in consil. 11.*num*. 8. *Cephalus in consil*. 176.
nu. 21.

num. 21. 22. lib. 2. & Crauetta in cons. 803. num. 2. vbi in specie damnat responsum Bruni *in dicto cons. 35.* Et accedit, quod et-
44 iam cursu temporis immemorialis † præscribitur libertas a vasallo præstandi iuramentum, quod proprie fidelitatis appellatur: vt respondit Abbas *in cons. 82. num. 7. vers. ad secundum respondeo. quem secuti sunt Felin. in cap. dilecti. col. 4. vers. dum dicit Abbas. de maio. & obedien. Neuiz. in dicto cons. 11. num. 3. Craue. in cons. 111. nu. 25. & in cons. 803. nu. 2. & Cephal. in d. cons. 176. nu. 23. lib. 2.*

Octauo vel ea etiam ratione existimo hos homines non teneri præstare aliquod assecurationis iuramentum: cum ipse D. Guaschus, vel saltem eius maiores (vt mihi persuadeo) pluries & pluries confirmauerint his suis hominibus Franchisias, libertates, vsus & consuetudines scriptas. &c. Quas quidem confirmationes & promissiones violaret D. Guaschus, si nunc compelleret, hos homines præstare hoc iuramentum; quod longissime ipso vsu nunquam præstiterunt.

Ita in claris his terminis argumentatur *Neuizanus in dicto cons. 11. num. 9. vers. tertio principaliter.* Et accedit, quod si D. Guascus non obseruabit Franchisias & libertates promissas, ipsi homines non tenerentur præstare ea, quæ & ipsi promiserunt, ex quo hæ promissiones dicuntur correspectiuæ: vt in specie respondit *Craue. in cons. 463. num. 9 quē secutus sum in cons. 264. num. 37. lib. 3.*

Nono & vltimo, admisso quod dubia sit hæc disputatio, quam satis claram pro his hominibus existimo; dicendum adhuc est, pronuntiandum esse, quod ii homines non teneantur præstare hoc iuramentum.
45 Nam in dubio pronuntiandum † est pro reis conuentis. sicuti post alios scripsi in commentariis *de præsumtionibus lib. 2. præsumt.* Et rursus pronuntiandum est in dubio pro libertate non præstandi hoc iuramentum, quo seruitus quædam inducitur: vt in specie sic arguit Cephalus *in cons. 176. nu. 28. lib. 2.* Pronuntiandum est in dubio pro iis, qui sunt in possessione vel quasi;
46 *c. cum sint iura. de reg. iuris in 6.* Et dixi in *lib. 6. præsumt. 69. nu. 6.* Et demum in dubio † pronuntiandum est contra nouatores, cum eis repugnet omnis bona præsumtio: sicuti in specie respondit Neuiz. *in cons. 11. num. 1. 2. & 3.* qui post alios di-
47 xit, omnem nouitatem † suspectam esse: & noua iuramenta a subditis per Principem extorta præsumi impressiua. Et num. 7. subiunxit, dominos cauere debere, ne contra subditos faciant aliquā nouitatē; quia mala fide facere præsumuntur. Sic & in specie respondit *Socin. Sen. in cons. 257. col. 4. vers. secundo infero lib. 2.*

Et accedunt, quæ de his nouatoribus abunde scripsi in commentariis de præsumtionibus *lib. 5. præsumt. 34. vbi cōmemoraui multa contra hos nouatores.*

Non obstant nunc adducta in contrarium, Nam ad primum respondetur, illa procedere in his, quæ sunt meræ facultatis, dependentis scilicet a libera vnius voluntate; & cum non adest aliqua causa, qua censetur aliquod ius deducibile in iudicium: sicuti declaraui supra in præludiis; vbi dixi hanc facultatem non esse præscriptibilem etiam cursu temporis immemorialis. Diuersum est in casu nostro: vt iam exposuimus.

Non obstat secundum argumentum, quia respondetur, quod imo in casu nostro sola ipsi negligentia domini feudi, non requirentis sibi præstari assecurationis iuramentū, operatur, vt priuetur ipse Dominus suo hoc iure: sicuti abunde demonstrauimus, & supra in secundo nostræ opinionis argumento diximus, negligentia amitti iura & priuilegia. Et præscribi contra obedientiam, vel saltem partem ipsius obedientiæ cursu temporis immemorialis respondit *Bero. in cons. 115. num. 31. lib. 1.*

Nec repugnat quod in eodem argumento dictum fuit, contra
48 obedientiam † & reuerentiam Domino debitam præscribi non posse. Nam id procedit, quando subditus remanet subditus, alioqui contra superioritatem & consequenter obedientiam currit præscriptio. Ita egregie declarat *Oldra. in cons. 172. num. 5. quem secutus est Castren. in l. is, qui putat. in fine. ff. de acquiren. hæred. & accedit Franc. Balbus in Tract. de præscriptionibus in secunda particula quintæ partis principalis. q. 2. vers. contrariā sententiam. &c.* post alios affirmat, præscribi posse præsertim tempore immemoriali contra superioritatem, sicq; obedientiam supremi Principis, nempe Imperatoris.

Non obstat tertium & vltimum argumentum; quia *a Bruno & Rolando* dissentiunt alii multo plures auctoritate maiores relati supra in septimo argumento, quorumquidem sententia validioribus munita est rationib. & argumentis supra commemoratis. Quib. concludo magnificam hanc Solerii cōmunitatem esse ab hac molestia liberandam.

SVMMARIVM.

1 *Mater exhæredare vel præterire liberos an possit.*
2 *Præteritio non expressa causa ingratitudinis reddit testamentum ipso iure nullum.*
3 *Filia renuntians bonis patris vel matris an in testamento præterita, possit agere de inofficioso.*
4 *Mulier secundo marito dotis nomine plus dare non potest, quam quantum est relictura vni ex filiis primi matrimonii.*
5 *Renuntiatio iurium facta, intelligi debet de iuribus competentibus de futuro, ex causa tamen de præsenti.*
6 *Verba generalia restringēda sunt ad causam, ob quā sunt prolata.*
7 *Renuntiatio stricte est interpretanda.*
9 *Renuntiare an quis possit spei successionis in bonis maternis.*
10 *Verba* quomodolibet, & qualitercumque, *vt vniuersalia & geminata quid importent. & num. 1.*
12 *Renuntiatio iurium & actionum includit etiā renuntiationem fideicommissi, quando de relictis & dispositis facta est mentio in instrumento renuntiationis.*
13 *Quando verba renuntiationis vniuersalia, non possunt adaptari ad causam de præsenti, sed ad futuram tantum, operantur renuntiationem iuris ex causa superuenienti.*
14 *Renuntians iuribus quæ habet, & quoquo modo habere posset in futurum, non censeri remisisse ius succedendi superueniens ex noua causa.*
15 *Verba vniuersalia posita in renuntiatione, comprehendunt ius de futuro, quando non possunt verificari, nisi in iure de futuro, superueniente ex noua causa.*
16 *Renuntiatio facta verbis amplissimis & prægnantibus, restringitur ad causam de præsenti, nō ad superuenientem de nouo.*
17 *Verba,* remaneant libera, *præsupponunt antecedentē obligationē.*
18 *Parentes viuentes ad libitum de bonis suis possunt disponere, modo ne in fraudem filiorum quid faciant.*
19 *Verba instrumenti,* ab hodie & retro, *respiciunt omnes causas, quæ ante ipsam transactionem & renuntiationem exstabant,*
21 *In dubio ius superueniens ex noua causa, non dicitur remissum & renuntiatum.*
22 *Interpretatio in dubio fit contra eum, qui se fundat in verbis.*
23 *Clausula codicillaris quando subintelligatur in testamento confecto a patre inter liberos. & 24.*
25. *Priuilegia quæcunque testamenti paterni inter liberos, locū habent, quando parens plures habens filios, in omnium fauorem disponit, secus si in vnius tantum.*

FACTI SPECIES.

Magnifica D. Francisca de Perego Mediolanensis ex magnifico D. Bartholomæo de Clericis primo eius marito procreauit magnificā D. Ludouicam. Mortuo vero dicto D. Bartholomæo nupsit dicta D. Francisca magnifico D. Vincentio Gauoto secundo marito. Deinde exorta est controuersia aliqua inter dictas D. Franciscam & Ludouicam tam super bonis relictis a dicto D. Bartholomæo, quam super bonis D. Blancæ sororis suæ. Quæ quidem D. Blanca dicebatur donasse portionem suam dictæ D. Franciscæ, & rursus prætendebat dicta D. *Ludouica ius in bonis & dote dictæ D. Franciscæ eius matris secundo viro nuptæ. Ob id inter eas transactum fuit, vt dicta D. Ludouica pro certis bonis & quadā pecuniarum summa remitteret, cederet atq; transferret, sicuti cessit, renuntiauit & transtulit omne ius suum, omnemq; actionem, quot & quas habet (renuntiationis cessionisq; verba hæc sunt) præfata D. Ludouica, & sibi quomodo libet & qualitercumq; pertinent & spectāt*

& quæ in futurum pertinebunt & spectabunt in & super dictis duobus sediminibus. &c.

Nec nõ & super hæreditate & bonis dicti quondam D. Bartholomæi olim eius patris, ac hæreditate & bonis etiã dotalibus præfatæ D. Franciscæ eius matris, quæ quomodolibet & qualitercumq; & tam de præsenti quam in futurum pertinent & pertinebunt & spectabũt, præfatæ D. Ludouicæ, vigore quorumcumq; iuriũ, quomodolibet ipsi D. Ludouicæ spectantium: ac statutorum Mediolani ac legum in eius D. Ludouicæ fauorem disponentium. &c.

Hac transactione facta, aliquot post annos dicta D. Francisca condidit testamentum, in quo instituit hæredem vniuersalem dictam D. Ludouicam, hæredem vero particularem fecit D. Gauotum filium ex secundo marito. Postmodum dicta D. Francisca condidit secundum testamentum, in quo hæredem instituit dictum D. Gauotum; dictam vero D. Ludouicam filiam præteriuit.

De duobus nunc dubitari contingit. Primo, an prædictum secundum testamentum ob præteritam D. Ludouicam filiam sit nullum: tametsi ipsa D. Ludouica tam amplis verbis renuntiauerit bonis & hæreditati ipsius D. Franciscæ matris.

Secundo dubitatur, admisso, quod testamentum sit nullum ob dictam præteritionem, an in eo testamento subintelligatur clausula codicillaris, qua dicta D. Ludouica teneatur per fideicommiss. restituere bona dicto D. Gauoto hæredi scripto?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXLIX.



Tsi his de dubitationibus docte & acute admodum respondit doctissimus atque præstantissimus D. Hieronymus Sanso-nius, quem honoris causa nomino: attamen dicam & ego quod sentio. Et quod attinet ad primam dubitationem existimo vna cum præfato D. Consulente, dictum secundũ testamentum ob præteritionem nullum esse, vel iure rescindi debere. Nam etsi olim matris præteritio, exhæredationis vim habebat. §. *vltimo. instit. de exhæredat.*
1 *libero. & l. filium. C. de inofficio. testament.* attamen † cum hodie non possit mater sine causa præterire seu exhæredare filium vel filiam, causa ingratitudinis non expressa. §. *aliud quoque ca-*
2 *pitulum, in authentic. vt cum de appella. cognos.* præteritio ipsa, † non expressa causa, reddit testamentum ipso iure nullum. vt in specie affirmant *Oldra. in cons. 40. num. 1. Bart. in authent. ex causa. num. 12. C. de liberis præteritis. & ibidem Iason. col. 3. & Cur. Iun. num. 7. & 8. Angelus Aretinus in dicto. §. vltimo. numero 1. instit. de exhæredat. libero. Alex. in l. in suis num. 12. & ibidem Iason col. vlt. ff. de liberis & posth. Crottus in l. Gallus §. & quid si tantum. num. 52. ff. de liberis & posthu. Decius in cons. 478. num. 9. & Alciatus in l. si filius qui in potestate. num. 12 ff. de liberis & posthu.* Est ergo D. Ludouicæ filiæ intentio satisuperque fundata, quod scilicet D. Franciscæ matris testamentum sit ipso iure nullum.

Non obstat nunc illud vnicum argumentum, quod vt solidissimum aduersus ipsam D. Ludouicam sic deducitur, D. Ludouica amplissimis verbis renuniauit bonis & hæreditati matris. Atqui filius filiave non possunt † dicere testamentum pa- 3
tris matrisve nullum, ob præteritionem de se ipsis factam, quando renuntiarunt bonis ipsorum parentum. Ergo D. Ludouica non potest dicere nullum matris testamentum ob præteritionem de se factam. Illa minor propositio probatur auctoritate *Bart. in l. 1. §. quidam filium. q. 4. num. 1. ff. de bono. possess. contra tab. Baldi. in l. filio præterito. col. pen. ff. de iniusto, rupto & irrito testa. Alex. in cons. 18. num. 2. lib. 5. & in cons. 125. col. 1. lib. 6. Guido Papæ q. 295. q. 298. q. 598. & in cons. 96. in 2. dubio, Iason in l. si filius in potestate. in quinto notab. ff. de liberis & posthu. & in cons. 104. col. pen. lib. 4. & Ruinus in cons. 17. col. 1. lib. 2. & hos retulit ac secutus est Crause in cons. 856. num. 24. lib. 5. Et his accedit in specie Oldra. in dicto cons. 40. in fine,*

Respondetur, dictam D. Ludouicam non renuntiasse bonis & hæreditati dictæ D. Franciscæ matris: sed tantũmodo iuribus, actionibus & rationibus, quæ tunc de præsenti habebat, & in futurum ei spectassent super dictis bonis & hæreditate matris.

Porro iura, rationes & actiones dictæ D. Ludouicæ filiæ erant; quia cum D. Francisca mater transiuisset ad secundas nuptias, atque ita nupsisset D. Gauoto, competebat ius D. Ludouicæ filiæ circa bona illa, quæ D. Bartholomæus pater ipsius D. Ludouicæ vel donauit, vel legauit ipsi D. Franciscæ. Nam dicta D. Francisca vsumfructum tantum consequi poterat, proprietate reseruata ipsi D. Ludouicæ, iuxta constitutionem *l. fœminæ. in princ. C. de secund. nupt.*

Idem de augmento dotis facto a dicto D. Bartholomæo ipsi D. Franciscæ. Quodquidem augmentum lucratur mulier præmortuo viro dispositione statuti. Hoc sane augmentum quo ad proprietatem amiserat dicta D. Francisca: sicuti tradunt, *Baldus in authent. ex testamento. num. 6. Et in l. generaliter §. illud. C. de secund. nuptiis, Francis. Cremens. in sing. vltimo Boerius in q. 185. num. 8. & Rolandus in Tract. de lucro dotis. q. 89. num. 7. qui communem esse testatur.*

Præterea & secundo competebat ius dictæ D. Ludouicæ circa dimidiam dotis ipsius D. Franciscæ post eius mortem, ex dispositione *l. hac edictali C. de secund. nupt.* qua sancitum est, mu-
lierem non posse plus † secundo viro dotis nomine dare, quam 4
quantum est relictura vni ex filiis primi matrimonii. Et tertio loco prætendebat dicta D. Ludouica ius & actionem in bonis dictæ D. Franciscæ matris, causa & respectu bonorum D. Blancæ sororis ex latere patris ipsius D. Ludouicæ. Quæ quidem D. Blanca donauerat portionem suam ipsi D. Franciscæ. Et donationem inualidam esse prætendebat ipsa D. Ludouica. Et demũ prætendebat D. Ludouica, ipsam eius matrem teneri reddere rationem administratæ tutelæ, & ob id eius bona sibi fuisse hypothecata. Hæc iura & actiones prætendebat dicta dom. Ludouica sibi competere partim de præsenti, & partim post mortem ipsius dom. Franciscæ matris: sicuti satis manifestũ est.

Renuntiatio itaque facta ab ipsa dom. Ludouica, cum stricte sit interpretanda, vt dicemus infra, intelligi debet facta iuri competenti de futuro, ex causa tamen de præsenti. *Ita Aretinus in l. g. Paulus. col. 1. vers. sed remanet dubium. ff. de acquiren. hæred. Cum dixit*, se aliquando respondisse, (vere sic respondit in *cons. 191. col. vlt.* quod cum filia renuntiasset bonis paternis, promittens non venire, vel habere regressum ad ea quocumque iure, actione, vel causa, potuit ipsa filia succedere fratri, ad quem bona ipsa patris peruenerant. Cum verba illa tam ampla & generalia non includant causam superuenientem successionis ab intestato. Ea ratione, quæ ad rem nostram pertinet, visus est Aretinus: quia etsi verba renuntiationis erant multum ampla & generalia: † attamen censentur restricta ad causam, ob quam 5
sunt prolata. *l. cum pater. §. euictis. & §. dulcissimis. de leg. 2. & l. si de cert. C. de transactio. Et inquit Aretinus, ita sensisse Angelum in cons. 52. D. Gilius. Et Aretinum secutus est Socinus Sen. in l. 1. §. veteres. num. 3. ff. de acquiren. possess.* qui dixit, verba renuntiationis generalia intelligi respectu causæ de præsenti, non autem de futuro. *Aretinum ac Socinum secuti sunt, Curtius Iun. in cons. 52. col. vlt. & in cons. 101. num. 3. & 6. Paris. in cons. 49. num. 39. & 40. lib. 3. qui quidem Parisius* sic etiam respondit, quando renuntiatio facta fuit his verbis; quam alia quacumque de causa. *Et ibi num. 44.* dixit, prædicta verba referri ad duas illas hæreditates, quibus fuerat renuntiatum. *Ita pariter Cagno-*

Cagnolus in l. 1. *num.* 80. *C. de pactis, qui post Bart. ibi scripsit,*
quod renuntians omni iuri, quod sibi competeret vel pertine-
ret etiam ex causa de futuro, intelligitur, quando illud tale ius de
futuro causam habet & fundamentum de præsenti, non autem
ex causa de futuro. Et ideo (subiunxit Cagnolus) non intelligi-
tur renuntiare iuri acquirendi, si causa de nouo superuenit, nisi
id expresse dictum fuerit. Et numero 81. adiunxit ipse Cagno-
lus, quod renuntians omni iuri, quod habere potest, vel posset,
seu sperat etiam, cum iuramento, intelligitur, quando ius illud
fundatum est ex causa de præsenti: secus si ex noua causa super-
uenienti. Et dixit Cagnolus, traditionem hanc esse communiter
approbatã. His etiã accedit *Alba in cons.* 66. *nu.* 3. qui respondit,
generalẽ renuntiationem etiam factam per verba aliqua de futu-
ro, restringi ad ius de futuro ex causa tamen de præsenti: sic & *Bo-
lognetus in l. qui Romæ §. duo fratres. num.* 151. & 152. *de verb.
oblig.* qui scripsit, quod renuntians iuri sibi competenti, & in fu-
turum competituro, intelligitur ex causa de præsenti: non au-
tem si noua superueniat. Et ideo filium non excludi a successione
7 patris intestati. Et accedit alia ratio, quod cũ renuntiatio † (vt at-
tigi supra) strictę sit interpretationis. *vt tradunt post alios Decius in
l. post quam liti. nu.* 15. *C. de pactis, & in specie Parisius in dicto cons.*
39. *num.* 43. *lib.* 3. *& Decianus in cons.* 52. *nu.* 18. *lib.* 2. censetur
renuntians remittere minus iuris quam fieri potest: vt tradit *Bart.
in l. si domus. in prin. ff. de seruit. verba prædio.* Cũ dixit, quod si ali-
8 cui competunt plura iura, si vnum † remittit, alterum remittere
non dicitur. *Et Bart. secuti sunt Geminia. in cons.* 33. *Iason in l. ne
is. §.* 1. *ff. de acquiren. hæred. & Decius in cons.* 266. *num.* 3.

Nec repugnat quod docte & acute obiicitur, prædicta non
procedere in casu nostro, in quo D. Ludouica eo renuntiationis
tempore habebat spem successionis in bonis † & hæreditate ma-
9 tris. *l. nec est §. præterea ff. de adoptio.* & spes hæc dicitur ius. *vt scri-
bit Bart. in l. is potest. num.* 8. *ff. de acquiren. hæred.* quo loci *Franc.
Aretinus col.* 2. *testatur cum Bart.* communem esse sententiam.
Si ergo in filia hæc fuit spes & ius succedendi in bonis matris;
sequitur dicendum, quod illi cessum & renuntiatum fuit his ver-
bis & clausulis amplis & prægnantibus. Ibi. Nec non & super
hæreditate & bonis dicti quondam D. Bartholomæi eius patris,
ac hæreditate & bonis etiam dotalibus præfatæ D. Franciscæ
eius matris; quæ quomodolibet & qualitercumque & tam de
præsenti quam in futurum pertinent & spectant, & pertinebunt
10 ac spectabunt præfatæ D. Ludouicæ. Quæ quidem verba † quo-
modolibet, & qualitercumque, vt vniuersalia & geminata com-
prehendunt, quæ alias non comprehenderentur sub verbis sim-
plicibus: cum hæ nullum ius etiam improprium excludant. vt
responderunt *Rolandus in cons.* 2. *num.* 20. 21. 22. & 23. *lib.* 4.
& Riminaldus Iunior in cons. 369. *num.* 11. *lib.* 4. qui dixerunt,
his verbis comprehendi etiam ius in spe, & ideo continetur et-
iam ius de futuro. Et idem respondit *Natta in cons.* 525. *num.* 8.
& 9. lib. 3. cum dixit, verba hæc vniuersalia geminata compre-
hendere etiam ius de futuro ex noua causa: *& num.* 12. subiun-
xit etiam, in materia odiosa nõ posse restringi. Et habere vim spe-
cialis concessionis respondit *Rolandus in cons.* 5. *num.* 47. &
48. *lib.* 1. *& in dicto cons.* 2. *num.* 30. *lib.* 4. Et licet in casu no-
stro non adsint verba præcisa de noua causa: attamen adsunt ver-
ba illa vniuersalia, quæ dicuntur omnia continere, & nullam pa-
tiuntur restrictionem, vt respondit *Riminal. Iunior in dicto cons.*
369. *num* 12. *lib.* 4. Et accedunt illa verba, Vigore quorumcumq;
iurium sibi quomodolibet spectantium, ac statutorum commu-
nis Mediolani, ac legibus in eius D. Ludouicæ fauorem loquen-
tibus. Quod sane statutũ Mediolani disponit, fœminã vti mascu-
lum ab intestato matri succedere; iuxta traditionẽ *Bart. in auth.
matri & auiæ col. pen. C. quãdo mulier tutelæ officio fungi potest. &
Iasonis in l. plerisq;, nu.* 29. *ff. de in ius voca.* Renuntiando ergo sta-
tutis & legibus in sui fauorem loquentibus, dicitur renuntiatum
hæreditati, quæ sibi virtute statuti, & legum competere posset, &
sic non solum prætensionibus, quæ dederunt causam transa-
ctioni: sed & aliis.

Huic obiectioni respondetur, quod licet prædicta verba;
quomodolibet † & qualitercunque, sint vniuersalia: attamen
restringuntur ad causam ipsam tunc exsistentem. *Ita in specie
11 Baldus in cons.* 37. *Quoniam. col.* 2. *vers. & si bene aduertatur lib.* 2.
respondit, renuntiationem factam a filia de bonis patris & ma-
tris, occasione sicque causa dotis, & quocumque alio iure, titulo
siue causa &c. intelligi & restringi ad causam tunc exsistentem,
non autem ad superuenientem. *Sic & Aretinus Curtius Iunior,
Parisius & alii, quos supra retuli, & præsertim Socin. Sen. in d. l.* 1.
§. veteres. & idem Socinus in cons. 251. *num.* 17. *lib.* 2. Cum di-
xit, quod verba hæc; & quomodocumque & qualiter-
cumque a se inuicem petere possent; &c. posita in † renun- 12
tiatione iurium & actionum, includant etiam renuntiatio-
nem fideicommissi; quando de relictis & dispositis a testatore
facta est mentio in instrumento renuntiationis. Sentit ergo *So-
cinus* verba illa vniuersalia non operari renuntiationem fideicõ-
missi, sicque iuris futuri, quando tempore ipsius renuntiationis
aderat alia causa, in qua renuntiatio verificari potuit: sicuti ipse
Socinus paulo supra num. 16. dixerat. *Et apertius ibidem num.* 22.
vers. nec obstant illa verba; scripsit Socinus, verba hæc, petere,
exigere, aut causari possent. &c. quæ vniuersalia sunt & extensi-
ua ad futurum, habent (inquit *Socinus*) hunc sensum; quod reli-
cta & legata, scilicet debita de præsenti, censeantur remissa, & ab
his partes absolutæ, qualitercumque vel in futurum peti possent:
atque ita verba prædicta vniuersalia (inquit Socinus) restringun-
tur ad id, quod debetur ex causa ipsa de præsenti. Et illo in loco
Socinus adducit egregiam traditionem *Bart. in l. si ita. num... vers.
pro declaratione eorum ff. de auro & argento lega.* quam probarunt
permulti, quos congessi *in commentariis de præsumtionibus lib.* 4.
præsumtio. 127. *num.* 21. & 22. *Ita pariter Curtius Iunior in cons.*
49. *nu.* 12. 13. & 14. Cum dixit, quod quando verba † renuntia- 13
tionis vniuersalia nõ possunt adaptari ob causam de præsenti, sic-
que in ea verificari, sed ad futurã tantũ; operantur renuntiationẽ
iuris ex causa superuenienti, sicq; de futuro. Cum ergo in casu no-
stro prædicta verba vniuersalia possint verificari nõ modo in vna,
sed & in pluribus causis de præsenti, non debent comprehen-
dere causam de futuro. *Sic etiam Ruinus in cons.* 152. *num.* 8. 9.
& 10. lib. 2. *respondit*, quod renuntians iuribus sibi competen-
tibus, & quæ quouis modo competere poterant, intelligitur re-
nuntiasse iuribus, quæ in futurum competere poterant ex causa
de præsenti, non autem ex causa de futuro: licet illa verba, quo-
uismodo sint secundum ipsum *Ruinum*, vniuersalia. *Idem respon-
dit ipse Ruinus in cons.* 25. *num.* 18. *& 22. lib.* 1. de liberatione fa-
cta his verbis, quomodocumque & qualitercumque. *Ita etiam
Iason in cons.* 173. *num.* 6. *vers. & quidem. & vers. sed præmissis.
lib.* 4. *respondit*, cedentẽ & renuntiantẽ iuribus, quæ habet † & 14
quę quoquo modo habere posset in futurũ, non censeri remisisse
ius succedendi superueniens ex noua causa, vt ex iure accrescen-
di, moriente scilicet fratre, cum quo communis erat emphyteu-
sis. *Sic & Decius in cons.* 287. *col. vlt. vers. tertio, quod &c.*
consuluit, verba † vniuersalia, quomodocumque, &c. po- 15
sita in renuntiatione comprehendere ius de futuro, quando
non possunt verificari, nisi in iure de futuro superuenienti, & ex
noua causa. *Et idem Decius in cons.* 379. *num.* 10. *vers. sed præ- 16
dictis & similibus. & nu.* 11. *vers.* præterea; respondit † renuntia-
tionem factam verbis amplissimis & prægnantibus restringi ad
causam de præsenti: non autem ad superuenientem de nouo.
Idem manifestius respondit *Decianus in cons.* 52. *num.* 16. &
17. *lib.* 2. cum dixit, quod renuntians iuri, quod habet & habere
poterit in futurum; etiam si verbis generalibus & amplis renun-
tiatum sit, non intelligitur renuntiasse iuri acquirendo ex noua
causa. *Sic & Natta in cons.* 546. *nu.* 14. *& 16. lib.* 3. *respondit*, 17
quod verba † hæc, quomodocumque & qualitercumque, po-
sita in liberatione & remissione iuris, restringantur ad speciem
contractus præcedentem: atque ita ad ius & causam exsistentem
tunc temporis: non autem ad superuenientem. Ita pariter no-
ue respondit *M. Antonius Eugenius Perusinus in cons.* 13. qui
dixit, renuntiationem his verbis factam, de omni & toto eo,
quod vna pars ab altera petere, exigere, & consequi posset vsque
in præsentem diem ex alia quacumque causa &c. Dixit inquam
Eugenius non censeri renuntiatum successioni, sicque iuri super-
uenienti ex noua causa.

Et nostro in casu res redditur clarior ex verbis ipsius renun-
tiationis, quæ significant, consideratas fuisse renuntiationis caus-
sas tunc exsistentes. sicuti ostendunt verba illa, quod omnia &
quæcumque bona & iura tam hæreditaria quam dotalia, pater-
na & materna, sint & remaneant libera præfatæ D. Franciscæ
tam ratione dominii & possessionis quam proprietatis & hypo-
thecæ &c. Illa verba, remaneant libera; † præsupponunt antece-
dentem obligationem: quemadmodũ & apertius significat ver-
bum illud hypothecæ. Quę sane præcedens obligatio etsi exsta-
bat ex causis supra cõmemoratis, ob id scilicet, quod ipsa D. Fran-
cisca nupserat secundo viro, & iam administrauerat bona ipsius

D. Ludouicæ filiæ. Non tamen exstabat obligatio hac ex causa,
quod ipsa do. Ludouica tamquã filia esset successura matri, quia
etsi filius spem aliquam habet in successione patris, & matris: ni-
18 hilominus parentes † non ita tenentur erga filios quin viuentes
possint ad libitum de bonis suis disponere, ea etiam dilapidando,
dummodo non id ex professo faciant, vt filios fraudent: sicuti tra-
dunt *Bart. in l. hæreditatum. ff. de bonis aucto. iud. possid. Io. a Pla-
tea in. §. item is cui. instit. de inutil. stipula. Calcaneus in cons. 75. n.
30. & Didac. in cap. Raynutius §. 10. in fine. de testat.* Et præterea
hoc etiam significant verba illa sic scripta. Item conuenerunt vt
supra, quod pro & seu occasione prædictorũ renuntiationis, ces-
sionis, transactionis, positionis, de quibus supra: ac pro omni &
toto eo, quod præfata do. Ludouica petere potuisset & posset,
præfatæ do. Franciscæ eius matri, & in & super bonis & iuribus,
de quibus supra, & generaliter alia causa ab hodie retro. &c. Hæc
postrema verba, ab hodie † retro, respiciunt omnes causas, quæ
19 ante ipsam transactionem & renuntiationẽ exstabant. Et sensus
est; quod pro omnibus causis ab hodie retro, pro quibus ipsa D.
Francisca tenebatur ipsi do. Ludouicæ filiæ, & pro quibus facta
est transactio & renuntiatio. &c. Qui quidem clarus sensus exclu-
dit causas de futuro superuenientes. Et ex prædictis satis con-
stat, nil obesse verba illa quomodolibet & qualitercumque, quæ
20 etsi vniuersalia † sunt, & ob id nihil excludunt secundum *Roland.
Natt. & Riminald. in argumen. allegatos*: attamen restringuntur
(vt diximus) ad causas existentes tempore renuntiationis; sicuti
etiã dicimus, dictiones has vniuersales quomodolibet, qualiter-
cumq; restringi ad terminos proportionabiles. vt responderunt
Geminia. in cons. 29. in fine & Crauet. in cons. 256. n. 8. Et in du-
21 bio ita dicendũ est, quod † scilicet ius superueniens ex noua cau-
sa, non dicatur remissum & renuntiatum: quia quando agitur de
præiudicio liberantis, stricta fieri debet interpretatio, cum ne-
mo præsumatur iactare suum *l. cum de indebito ff. de probatio.* &
22 quia in dubio fit interpretatio † contra eum, qui fundat se in ver-
bis, *l. veterib. ff. de pactis.* Ita in specie liberationis & renuntiatio-
nis respondit *Nat. in cons. 546. n. 15. lib. 3.* Concludo itaq; , di-
ctam Ludouicam non censeri renuntiasse successioni D. Francis-
cæ matris sibi ab intestato prouenientis.

Secunda est dubitatio, admisso, quod testamentum dictæ D.
Franciscæ sit nullum ob præteritam in eo d. Ludouicã filiam, an
in eo testamento subintelligatur clausula codicillaris, qua dicta d.
Ludouica teneatur per fideicommissum restituere bona dicto d.
Gauoto hæredi scripto? Et non esse subintelligendã, verissimum
esse existimo. Etsi enim verã & recepta est doctorum sententia,
23 clausulam † codicillarem subintelligi atq; ita adiectã præsumi in
testamento confecto a patre inter liberos, *vt tradunt Imola Aret.
But. Alex. Matthesila. Boer. Socin. Iun. & Anton. Gabr. quos com-
memoraui & secutus sum in cõmentariis de præsumtionib. lib. 4. præ-
24 sumt. 31. n. 16.* Attamen † locum habet hæc traditio, quando agi-
tur de fauore & cõmodo ipsorum filiorum: secus vero si de odio
& damno. *Ita Crauet. in cons. 34. col. 2. vers. præterea, quando*, qui
respondit, clausulam codicillarem, quæ in testamento condito a
patre inter liberos subintelligitur, nõ subintelligi nec præsumi in
præiudicium filii. Ea ratione vsus est *Crauet.* quia si subintellige-
tur clausula hæc, voluntas testatoris, quæ a iure præsumitur in fa-
uorem filiorum, retorqueretur in eorum odium. *cont. l. quod fa-
uore C. de leg. & subiungit Crauet. ibidem n. 3. vers. considero etiam*,
quod lex consulat parentibus, vt æqualitatem seruent inter libe-
ros. *l. cum pater. §. dulcissimis. de leg. 2. & l. vt liberis C. de collatio.*
sed si lex præsumeret clausulã codicillarem in testamento patris
inter liberos ad inducendum fideicõmissum, hæc præsumtio es-
set inductiua inæqualitatis. & sic præsumeret lex contra eius con-
siliũ, quod videtur (inquit *Crauet.*) absurdissimũ. Et *Crauet. sum
& ego secutus in cõment. de præsumt. lib. 4. præsumt. 32. n. 19. Et eius-
dem sententiæ accedunt nunc Alciat. in l. si filius, qui in potestate n. 31.
vers. nec me, monet. & in l. Gall. §. quidam recte n. 19. ff. de liberis &
posth. & in l. cohæredi. §. cum filiæ nu. 13. ff. de vulg. & pup. subst.
Ferand. Vasqui. in Tract. de successionum progressu. lib. 3. §. 30. tit.
de codicillis nu. 46. vers. sed quo ad tert. & apertius Didacus in cap.
Raynuti. §. 1. n. 4. vers. concessa tamen. de testa. qui* manifeste dixit,
clausulam codicillarẽ subintelligi in testamento condito a patre
inter liberos, quando vtile est eis: non autem damnosum. Et his
constat, hanc esse magis receptã opinionẽ, etsi ab ea dissentiunt
*Parpura. in cons. 5. n. 13. & Pancirolus in cons. 95. in primo dubio;
quos retuli in præcitatis comment. de præsumt. lib. 4. præsumt. 32. n.
19.* Et prædicta quidem cõmunis opinio comprobatur egregia
traditione *Speculatoris, quem refert & probat Roma. in cõs. 179. n.
16. vers. secundo, quod & posito, & in cons. 385. n. 5.* cum dixit, pri- 25
uilegia † quæcumque, quæ a iure consequitur testamentũ pater-
num factum inter liberos, locum habent, quãdo pater plures ha-
bens filios in omnium fauorẽ disponit: secus si disponit in fauo-
rem vnius, & in odium & damnum aliorũ. *Et Roman. secuti sunt
Deci. in cons. 105. n. 6. & in cons. 631. col. 1. Grat. in cons. 156. n.
49. lib. 2. Socin. Iun. in cons. 147. n. 40. & in cons. 189. n. 85. lib. 2.
Tiraquell. in Tract. de iure primogenito. q. 4. n. 4. & Petr. Ant. An-
gusola in cons. 73. n. 15. lib. 6.* Cum ergo nostro in casu magnũ
detrimentũ sentiret d. Ludouica, si in testamẽto matris subintel-
ligeretur clausula codicillaris, quia grauata censeretur fideicom-
misso puro & statim restituendo, sequitur dicendum, subintelligi
minime debere. His concludo, hoc in testamento d. Franciscę
non subintelligi clausulam codicillarem, vt operetur onus fidei-
commissi restituendi a d. Ludouica filia d. Gauoto hæredi in eo
scripto.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Falsa causa irritos reddit omnes contractus.*
2 *Falsa causa vitiat transactionem.*
3 *Perfectum testamentum dici non potest, cum testator instituto hærede, dum vellet substituere, obmutuit.*
4 *Testamentum perfectionem ab vltimo puncto recipit.*
5 *Testamentum imperfectum & nullum dicitur, quando testator fecit hæredis institutionem.*
6 *Testator super voluntate sua instrumentum a notario fieri se præsente volens, si ante notarii aduentum decessit, imperfectum relinquit testamentum.*
7 *Assertioni mulieris non esse habendam fidem.*
8 *Testis vnius testimonium in declaranda obscura voluntate testatoris an sufficiat.*
9 *Mulier in testamento testis esse non potest.*
10 *Decretum Prætoris in transactionibus minorum requiritur. Formula interponendi decreti.* 11.
12 *Minor aduersus transactionem an restituatur.*
13 *Transactione ipso iure nulla, cessat restitutio in integrum.*

FACTI SPECIES.

Caius Germanus summæ nobilitatis vir carens filiis masculis, vnicam habens filiã tribus circiter mensibus ante obitum suum dixit suæ coniugi, se in animo habere facere dispositionẽ quandam de castro seu arce Zinnenberg in hunc modum; vt scilicet dictum castrum remaneret in familia: & ideo quod filia, numeratis sibi ab ipsius testatoris fratre sex millibus coronatis, ei & suis successoribus masculis castrum cederet. Deinde interiecto trium hebdomadum spatio, prædictum Caium vt cumque male valentem alius quidam affinis nobilis & iuriscon. cum coniuge sua inuisit; vbi cum de condendis testamentis incidisset sermo, dixit Caius, se quoq; de testamento condendo cogitasse quandoq;, & quod in eo voluerit in fratris sui fauorẽ disponere, & castrum Zinnenberg perpetuo in familia, & apud masculos manere. Sed se mutasse propositum, iam cogitantem, futurum forsan, vt nec ea, quæ possiderent sui ex fratre nepotes, vix sint retenturi. Eaq; propositi mutatio testib. probari posse præsupponitur. Sed rursum bimestri post tempore cũ e thermis ægrotus rediisset, vicinus morti, cum sumtione sacramentorum iam prouisus esset, fuit dictus Caius a sua vxore iterum interrogatus, an haberet præterea aliquid, quod ipsum sollicitaret. Et an fratrem suum ad se vo-

se vocatum vellet? negauit: sed hoc tantum se cupere, vt sæpe dictum castrũ in sua familia & apud masculos remaneat, sicut prius vxori suæ, modo quo supra cõmunicauit. Eaq; voluntas sua, cum filia quatuordecim annorum abesset, nulloq; alio, nisi vxore præsente, & vt supra dictũ, interrogante, enuntiata est. Mortuo dicto Caio, frater ipsius, præsentibus ac aßistentibus pluribus nobilibus, ac matre ipsius filiæ quatuordecim annorũ, fundans se super memorata fratris sui dispositione, inter alia sic transegit, vt filiæ prædictæ a se persoluerentur sex millia coronatorum; & quod castrum ipse haberet. Et in casu deficientium masculorũ suæ lineæ, adhuc duo alia millia numerarentur ipsi filiæ, eiusq; hæredibus: ac alia insuper capitula filiæ præiudicialia, de quibus tamen defunctus nihil disposuerat, dictæ transactioni inserta sunt. Quæ quidẽ transactio plurium nobiliũ aßistentium sigillis corroborata, ac etiam ipsius matris ac puellæ manibus propiis subscripta est. Nũc vero dicta filia viginti quinq; annorũ nata, nõ obstante sex millium solutione iam facta, vult a dicta transactione recedere, & castrum vendicare. Quæritur, quid iuris?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCL.

DVbitatio nulla prorsus est probabilis; quin iure permissum sit huic nobili mulieri vendicare castrũ; quo iniquo iure priuata exstitit. Nam aduersus transactionẽ illam tria ei sunt prodita remedia; quorum primum est, vt petat transactionem irritam declarari, propterea quod falsa ex causa
1 est confecta. Est enim satis clarum & exploratum, falsam causam † irritos reddere omnes contractus: sicuti multorum auctoritate comprobaui *in cons. 91. n. 40. lib. 1. quo loci n. 46. post Barbat. in cons. 16. col. pen & vlt. lib. 3. in specie respondi*, falsam causam vitiare † transactionem. Et idem scripsi *in cons. 320. n. 19. & in cons.*
2 *346. n. 10. & 11. lib.* 4. Porro falsam exstitisse causam, qua transactio hæc inita est, facile demonstratur. Causa sane fuit; quod Caius huius nobilis mulieris pater, sic suo testamento disposuerit, vt ipsa filia, acceptis sex millib. coronatis, cederet castrũ fratri ipsius Caii. Hæc quidẽ causa falsa est; cum non modo constet ipsum Caium sic deposuisse: verum potius contrarium in animo habuisse. Nam etsi primum destinauerat sic testari: attamẽ sua illa destina-
3 tio & propositum, nõ fuit ab eo exsecutũ: & propterea † dici non potest perfectum testamentũ. Ita fortiori in casu dicimus; quod si testator scripsit hæredis institutionẽ, & dum vellet substitutionẽ facere, obmutuit, nõ dicitur perfecisse testamentũ; & consequenter quod iam scripsit, nullũ est. *l. si is, qui. ff. de testa. & ibidẽ scrip-*
4 *serunt Bald. Imola & reliqui*, testamentum † recipere perfectionẽ ab vltimo puncto. Et idem responderunt *Ias. in cons. 8. col. 5. vers. item testa. lib. 3. & Socin. Sen. in cons. 92. n. 3. lib. 3.* Imo testamẽ-
5 tum dicitur imperfectum & consequentur nullũ, quando † testator fecit hæredis institutionẽ, & substitutionẽ, & deinde facturus erat legata; & nõ fecit: sed testamentũ ita reliquit. Ita scripserunt *Castre. & Aret. in d. l. si is, qui. Ias. in d. cons. 8. col. 5. vers. secundo ad idẽ, Ruinus in cons. 204. n. 8. lib. 2. Parisius in cons. 27. n. 17. lib. 2.*
6 Et rursus accedit, quod etiã si testator, conuocatis testibus, iussit † alicui, vt suũ testamentũ conscriberet, atque ita scribi fecit hæredis institutionẽ, & reliqua omnia, & deinde iussit, suã illã dispositionem legi coram ipsis testibus: deinde dixit testibus, reuertimini cras, quia volo de his omnibus conscribi instrumentum a notario: & die sequenti vocatus fuit notarius, sed antequã ad testatorem accederet, decessit ipse testator; testamentum hoc dicitur adhuc imperfectum: & sola exstitit destinatio testandi. Ita post alios *Iason in d. cons. 8. col. 6. vers. quarto ad confirmationẽ. lib. 3. & in cons. 155. col. 3. lib. 4. qui testatur esse communem opinionem Ruin. in cons. 7. n. 7. & in cons. 11. n. 12. lib. 2. Dec. in cons. 159. n. 4. & in cons. 488. n. 12. & 13. Paris. in cons. 24. n. 11. lib. 3. Gram. in decis. 62. n. 15. & Didac. Couarr. in cap. relatũ il. 1. n. 9. de testa.*

Si ergo in prædictis casibus, inquibus tot concurrunt, quę enixam significant testatoris voluntatem, non dicitur confectum testamentum aliquod: sed potius, (vt præcitati doctores cẽsuerunt) dicatur demonstrata destinatio quędam animi ad testandũ; quanto magis idem dicendum est in casu nostro, in quo Caius iste dixit solũmodo, se in animo habere ita disponere. Demum confert quod in specie magis respondit *Socin. Iun. in cons. 179. lib. 2. qui an. 57. vsq; ad 77.* enumerauit quatuor & viginti doctores, affirmantes, quod si quis dixit, se velle ita disponere & relinquere bona sua Sempronio; non tamen dicitur confecisse testamentũ, atq; ita perfecte disposuisse. Non hic referam rationes & argumenta, quæ commemorat *Socin.* cum apud eum facile legi possint. Est itaq; satis manifestum, Caium hunc non disposuisse: sed eum habuisse animum; quem deinde deposuit, atq; ita voluntatem mutauit: dum corã illo iurisconsulto eiusque coniuge & amicis suis, qui ad eum inuisendum accesserant, affirmauit, se animum illum mutasse. Nec hic repugnat, quod vxor ipsius Caii asseruerit, ipsum Caium in extremis laborantem sibi dixisse; se cupere vt prædictum castrum in sua familia & apud masculos remaneat: sicuti prius ipsi suæ vxori dixerat. Nam respondetur, assertioni † huius 7
mulieris non esse adhibendam fidem: sicuti in specie imo fortiori in casu scripsit eruditiss. *Petr. Pekius in commenta. de testamentis coniugum. lib. 1. cap. 9. qui cõmemorat Bald. in cons. 148. Quia dictus vocatus. lib. 2. in meo codice est in cons. 482. lib. 4.* dixit *Peki.* non esse adhibendam fidem vxori asserenti, sibi a marito secreto commissum, vt certam pecuniæ summã distribueret. Nam si sic (vt *Peki* verba adscribam) passim crederetur vxoribus, sæpe cum consanguineis mariti simultatem, odia & inimicitias habentibus & fouentibus, aperta via inuenta esset fraudibus, quibus vtiq; occurrendum est *l. in fundo in fine. ff. de rei vend.* Et hoc quidem sine controuersia affirmandum est in casu nostro, cum testamenti substantia non vnius solius mulieris testimonio, sed septem testium rogatorum attestationibus probanda sit. *Bart. in l. hæredes palam. §. si quid post n. 4. ff. de testa. & ibi reliqui sequuntur. & respondit Dec. in cons. 315. n. 4. vers. quarta & vlt* Ita etiam fideicõmissum requirit quinq; testium attestationes; vt relictum probetur. *l. vlt. C. de fideicom. & l. vlt. C. de codicillis.* Imo † etiam 8
quando agitur solum de declaranda obscura testatoris voluntate, adhuc non sufficit vnius tantum testis testimonium: sed duorum omnino requiritur. *Bart. d. §. si quid post n. 4. idem in l. 2. in prim. n. 39. ff. de vulg. & pup. subst. & ibi Ripa. n. 51. & Ruin. n. 61.* Et præterea admisso citra veri præiudiciũ, quod sufficeret testimonium singulare vnius scilicet testis tantum; quod quidem inauditum est: non tamen sufficeret testimonium mulieris, † quæ testis 9
esse non potest in testamento *l. qui testamen. mulier. ff. de testa.* & hoc quidem nec de iure canonico: sicuti multorum auctoritate affirmat *Didac. in cap. cum esses. col. vlt. de testa.* Cum itaq; manifeste constet, Caium nullum vel testamentum, vel dispositionem confecisse, vt castrum relinqueret fratri; sequitur dicendũ, transactionem hac falsa causa initã, irritam reddi. Et hoc quidem primum est remedium, quo succursum esse potest huic nobili mulieri aduersus patruum.

Secundum est remediũ, quo prouisum est huic mulieri, vt petat declarari nullam transactionem, ob defectum solemnitatum, quæ in contractibus & alienationibus minorum a lege requiruntur. Hæc sane transactio facta ab hac puella quatuordecim annorum requirebat iustã causam transigendi, & solemne † decretum 10
Prætoris, quo non adhibito nulla est: quemadmodũ scripsi *in lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu. 171. n. 40. quo loci huius opinionis commemoraui Iason. in. l. 2. n. 3. ff. de officio eius, & Paris. in cons. 12. n. 39. lib. 2. & in cons. 85. n. 15. & n. 34. lib. 3. Et his accedũt Ruin. in cons. 129. n. 2. & 3. lib. 5. Craue. in cons 197. n. 7. Rolan. in cons. 7. n. 18. lib. 3. Ceph. in cons. 207. n. 19. lib. 2. Hierony. Gabr. in cons. 36. n. 23. lib. 1. & alios nonnullos commem. Simoncell. in Tract. de decre. lib. 2. tit. 6. n. 99. quo loci n. 105. recenset & probat* formulã illam interponendi hoc decretum a Prætore, quam ego ipse consideraui *in d. casu. 171. n. 42.* Cum dixi, iudicẽ seu Pretorẽ † cognita litis ambiguitate & dubitatione, visisq; transactio- 11
nis pactis & conditionibus, minori vtilibus potius quã damnosis, pronuntiare debere, transigendũ esse: & ea trãsactione facta Pretorem sua auctoritate & decreto confirmare oportere. Cũ itaq;

nostro in casu nulla iusta transigendi causa exstiterit; quippe nulla lis iure aliquo moueri poterat contra ipsam filiã, ex quo (vt demõstrauimus) Caius eius pater nihil ad fratris sui cõmodum disposuerat: cumq; etiam constet Pretorem nõ interposuisse solemne decretum, sequitur concludendum, transactioné hanc declarari debere nullã. Et hoc quidem remedium est aliis tutius & facilius: cum tota quæstio & disputatio iuris, & non facti sit.

Tertium est remediũ quo succursum est huic nobili mulieri, vt tamquã ætate minor petat se in integrum restitui aduersus ipsam transactioné, qua læsa non mediocriter fuit. Est enim manifestũ,
12 minoré † læsum restitui aduersus transactioné a se initam; *l. 1. C. si aduers. transact. & l. si profundo. C. de transact.* & illis in locis scribũt Doctores. Imo facilius restituitur minor aduersus transactionem quã aduersus alios contractus: vt respondit *Alcia. in resp. 197. n. 9. & 10. quem secutus est Sfort. Oddo in cõmentariis de restitutione in integrũ q. 66. n. 18.* Nec hoc in casu necessarium erit probare læsioné excedere dimidiã ac vltra: cum læsio hæc in eo consistat, quod bonum nõ fuit ipsi mulieri transigere, ex quo ad eius fauorem res erat (vt supra demonstrauimus) clara & manifesta; quod scilicet nullũ ab eius patre conditum fuit testamentũ, nihilq; penitus dispositum ad cõmodum dicti eius fratris. Et præterea non est hic necesse considerare læsioné vsq; vel vltra dimidiam: sicuti egregie scripsit *Sforc. Oddo in d. q. 66. n. 23.* Cæterum † aduer-
13 tendum est; quod cum hęc transactio sit (vt supra (planũ fecimus) ipso iure nulla; cessare debet remedium hoc restitutionis in integrum. *l. in causa. la. 1. ff. de mino. 25. ann. & l. 1. C. ex quib. caus. maio. & in specie probat tex. l. 2. C. de præd. mino. & ex sentent. Rebuffi in commen. ad Regi. constitutiones Galliæ tomo secun. Tract. de restitution. art. 1. glo. 2. n. 10. ego ipse respondi in cons. 100. n. 301. lib. 1. & secutus est Sforcia in dicto Tract. de restitut. in integrum. q. 17. art. 7.* Poterit tamen hæc mulier proponere vtrumq; remedium conditionaliter hoc modo; peto dictã transactioné declarari nullã & irritã tam ob falsam causam, qua confecta est; quã ob defectũ solemnitatum, quæ in contractibus minorũ requiruntur. Et si ac quatenus constare ac dici posset, prædictã transactioné non esse nullam, sed validam, peto me tamquã ætate minoré in integrum aduersus illam restitui. Ita duo hæc remedia sic conditionaliter proponi posse scripsit post alios *Sforc. Oddo in præcita. q. 17. art. 16. n. 118. qui n. 120. subiunxit ex sentent. Bal. in d. l. in causa;* quod etiam si minor petiit, se in integrum restitui, nõ dicitur approbasse contractum. His tribus remediis consultum atq; succursum esse potest huic nobili mulieri, cuius partis si ego in foro patronus essem eius nomine peteré, eam tamquã spoliatam restitui ad illius castri possessionem. Et si aduersarius exciperet; restitui eam non debere: vtpote quæ suo facto & culpa e possessione cecidit, replicaré, non constare hoc de facto & culpa; si aduersarius duplicaret, imo cecidisse, sicuti constat instrumento transactionis; triplicaré, transactioné illam esse prorsus & omnino nullã nõ modo ob falsam causam, qua confecta fuit: sed etiã ob defectum solemnitatum a iure requisitarum in contractibus minorũ. Et si ac quatenus transactio esset valida; quod ipsa mulier in integrum restituatur, atq; ita recto tramite percurret iudicium; & prius quam aduersus ipsam transactioné obiiciãtur prędicti defectus, petaturque, eam declarari nullã; requiret mulier a R^mo. Episcopo se absolui a vinculo iuramenti (si modo iurata fuit transactio) nõ modo ad effectum agendi, sed & ad alium quemcumq; omni meliori.

Iacobus Menochius. I. C.

SVMMARIVM.

1 *Substitutionem non extendi de casu in casum. Et n. 10.*
Neque de tempore in tempus. ibid. n. 10.
quod tamẽ limitatur n. 11. 13.
3 *Substitutio vulgaris expressa regulariter comprehendit tacitam pupillarẽ.*
4 *Verba, si nascetur & decederet, atq; ita nõ exstaret tempore mortis testatoris includunt etiam hunc casum, si nascetur & mortuo ipso testatore decederet in pupillari ætate.*
5 *Substitutio facta si filius non esset in rerum natura comprehendit seu extenditur ad casum quando filius in rerum natura exstitisset, sed in pupillari ætate decessisset.*
Verba, si vero nascentur & deinde decederent significant substitutionem compendiosam.
7 *Substitutio compendiosa continet pupillarem. n. 12.*
8 *Affectio maior ex eo colligitur, quod testator vnum altero prius vocauerit atq; instituerit.*
9 *Testatoris voluntas interpretationẽ recipit ab his quæ testator ipse vel ante vel post conditum testamentum aliquando dixit.*
14 *Pluralitas nõ resoluitur in suas singularitates, quãdo superest persona quæ ex præsumta voluntate defuncti excludit substitutũ.*
15 *Substitutus tam in substitutione pupillari, quam in fideicommissaria, duobus decedentibus, non succedit vni decedenti, quãdo ille superstes est persona quæ ex præsumta voluntate testatoris excludit substitutum.*
16 *Substitutum ex præsumta mente testatoris excludere quis intelligatur.*

FACTI SPECIES.

D. *Michael Decius Cremonensis anno 1569. condidit testamentũ, in quo hæredes instituit, D. Thadeũ filiũ, & ventrẽ prægnantẽ D. Margaritæ secundæ vxoris: deinde ita substituit. Quod si ex se ipso testatore & D. Margarita nascetur filius masculus, seu nascentur filii masculi, quod ipsi sint & esse debeant hæredes ipsius D. Michaelis testatoris in omnibus suis bonis. Si vero non nascetur, siue nascerẽtur, & deinde decederet, vel decederent, & non exstaret, vel non exstarent tempore mortis ipsius D. Michaelis testatoris, & essent filiæ fœminæ natæ & procreatæ ex dicta D. Margarita, quod ipsæ filiæ sint hæredes ipsius D. Michaelis testatoris. &c. Quod si ex ipso & dicta eius vxore nascentur filii, vel filiæ vt supra; & ipsi, vel ipsæ decederẽt in pupillari ætate; quod bona ipsius testatoris integraliter & sine diminutione aliqua, & nõ detracta aliqua trebellianica perueniant in dictũ Thadeũ, tunc exsistẽtẽ, & eo nõ existente, in eius filios: deinde in Dariam dicti testatoris sororẽ, vel eius filios & filias. &c.*

Deinde testator subiecit hanc clausulam. Quos prænominatos, debite referendo, in casu prædicto præfatus D. Michael testator hæredes instituit, seu substituit, vulgariter, pupillariter & per fideicommiss. & omni meliori modo. &c. Præsupponitur in facto; quod post conditũ prædictũ testamẽtũ, dictus D. Michael testator suscepit duos filios ex dicta D. Margarita: hoc est Io. Baptistã & Prudentiam. Mortuo prædicto testatore decessit Io. Baptista impubes superstite dicta Prudentia, ac dictis Thadeo & Daria. Dubitari nunc contingit, an ad successionem dicti Io. Baptistæ mortui in pupillari ætate post mortem testatoris admitti debeat dictus Thadeus, vel potius dicta Prudentia?

Initium a Domino,

CONSILIVM DCCL.

Respondendum videbatur, dictã D. Prudentiã admitti minime debere ad successioné Io. Baptistę fratris in ætate pupillari prædefuncti. Quandoqdẽ substitutio a testatore facta de fœminis, quas in defectũ masculorũ nascituorũ ex dicta D. Margarita, nõ videtur comprehẽdere casum hunc nostrũ. Nam testator ita solũ dixit. Si vero nõ nascetur, siue nascentur; & deinde decederet, vel decederent, & nõ exstaret vel nõ exstarent tempore mortis ipsius D. Michaelis testatoris; & essent filiæ fœminæ &c. testator videtur substituisse fœminas masculis solum eo in casu, in quo ipsi masculi non nascerentur, vel si nati decederent viuo adhuc ipso testatore: sicuti videntur significare illa verba. Et deinde decederent, & nõ exstarẽt tempore mortis ipsius testatoris: cum ergo in substitutione exprimatur hic solus casus, dicendũ videtur extendi non debere ad hunc casum, qui nunc euenit, nempe, quod natus sit masculus, hoc est Io. Baptista, & deinde sit mortuus in pupillari ætate post mortem ipsius testatoris. Et hoc quidem dicendum videtur multis rationibus.

Primo, quia dicere solemus, substitutioné † nõ extẽdi de casu ad casum. *Ita Soc. Sen. in cõs. 63. col. 3. vers. & inprimis ista conclusio lib. 1. Ias. in cons. 29. col. pen. in fin. & in cons. 30. col. 2. lib. 3. Rub. in cons. 28. n. 2. Paris. in cons. 31. n. 6. lib. 2. Socin. Iun. in cons. 101. n. 3. lib. 1. & in cons. 4. n. 13. lib. 4. & Cra. in cons. 161. n. 16.* alios sciens prætereo. Secundo admisso, quod substitutio extendatur de casu ad casum, non tamẽ extenditur † de tempore ad tempus. *l. si ita quis. ff. de vulg. & pup. subst. & tradunt Bart. Bald. & Castren. in l. si mater. §. 1. ff. eo. de vulg. & alii permulti quos longa serie cõmemoraui in commentariis de præsumt. lib. 4. præsumt. 65. n. 39.* Atqui hic extenderetur substitutio de tempore ad tempus, hoc est a tempore vitæ testatoris ad tempus post eius mortem. Ergo &c. 1 2

Tertio admisso, quod illa verba: si nascẽtur, & deinde decederẽt, & non

&nõ exstarent tẽpore mortis testatoris,&c.significẽt vulgarẽ sub-
3 stitutionẽ expressam;† quæ regulariter cõtinet tacitam pupillarẽ,
l.iam hoc iure.ff.de vulg.& pup.subst.& l.quãuis.C.de impub.& aliis
subst.attamẽ hoc in casu non videt̃ cõtinere;ex quo exstat cõiectu-
ra,qua significat testatorẽ noluisse sub hac expressa vulgari cõtine
re tacitã pupillarẽ. Et quidem cõiectura est,quia testator fecit ex-
pressam pupillarem:dũ dixit.Quod si ex ipso & D. Margarita na-
scentur filii vel filię,vt supra,& ipsi,vel ipsę decederẽt in pupillari
ætate,qd bona ipsius testatoris integraliter peruenire debeãt ad
D.Thadeum.Hæc sane expressa pupillaris significare videtur;qd
in illa expressa vulgari nõ cõtineatur tacita pupillaris.l.cum ex filio.
§.1.ff.de vulg.& pup.subst.& manifeste tradũt Bart.in l.1.n.34.ff.de
vulg.& pup.subst.Ias.in l.iam hoc iure.n.4.ver.secundo limita.ff.eo.&
alios plures cõmemoraui in comm.de præsu.lib.4.præsu.36.n.17.Hæc
aduersus D.Prudentiã dubitationẽ non mediocrẽ facere vident̃.
Cæterũ,re ipsa longe melius & diligentius perpensa,contrariã
sententiam veriorem esse existimo;nempe D.Prudentiam cense-
ri vocatam & substitutam per pupillarem dicto Io.Baptistæ fratri.
4 Primo,quia illa †verba;si nascetur & decederet,atq; ita nõ exsta-
ret tempore mortis testatoris,includunt etiã hunc casum,si nasce
tur,& mortuo ipso testatore decederet in pupillari ætate. Ita pro-
bat tex.l.vlt.§.1.C.de instit.& subst.vbi substitutio facta eo casu,quo
posthumus natus non erit,fauore matris in medio exsistentis,non
extẽditur ad casum,cum natus erit & in pupillari ætate decesserit.
Quo itaq; ad alias personas vtrumq; casum testator dicitur com-
plexus:sicuti illo in loco annotarũt Bart.n.3.Bald.n.5.Et hæc qui-
dem dicitur substitutio vulgaris expressa in vno casu,continens ta-
citam pupillarem,sicuti hoc nomine appellant Bart.in l.1.n.36.ff.
de vulg.& pup.subst.& ibidem Alex.n.36.& alios retuli in comment.
de præsum.lib.4.præsu.36.n.16.& illis accedunt Iaso.in l.iã hoc iure.n.
4.ff.de vulg.& pup.subst.Didac.in c.Raynutius.§.4.n.6.vers.est antẽ
expressa.& Ferrand.Vasq.in tract.de successionũ progressu.§.18.n.42.
Secundo accedit in specie magis quod respondit Roma.in cons.
5 56.n.3.cum dixit,ꝙ † substitutio facta, si filius non esset in rerum
natura cõprehendit,seu extenditur ad casum, quando filius in re-
rum natura exstitisset,sed in pupillari ætate decessisset.atq; ita pu-
pillarem factam fuisse sensit Rom.qui huius sententiæ retulit glo.in l.
qui habebat.in verbo plures.ff.de vulg.& pup.subst.vbi Imo.eam per-
pendit.Et Rom.secuti sunt Ias.Curt.Iun.Paris.Soc.Iun. & Alciatus,
quos commemoraui & probaui in commen.de præsum.lib.4.præsumt.
65.n.8.& illis Decius in cons.227.n.11. Picus in cons.102.n.65. &
6 Hier.Laurent.in decis.Auenionens.decis.4.n.10.
Tertio suffragatur,quod illa verba † si vero nascetur,& deinde
decederet,vel non exstaret, significant substitutionem compen-
diosam:sicuti scripserunt Bart.in l.centurio.nu.9.ff.de vulg.& pup.
subst.Bald.in cons.55.lib.3.Dec.in cons.227.nu.3.& alii multi,quos
congessi in præcit.commen.de præsum.lib.4.præs.51.n.7.Porro dubiũ
7 non est,quin †compẽdiosa contineat pupillarẽ,quę dicit̃ expressa
verbis generalibus.l.precib.vbi Dd.omnes.C.de impub.& aliis sub-
stit.& multos retuli in d.lib.4.præsumt.34.n.5.Est ergo dicendũ D.
Prudentiam substitutam fuisse pupillariter dicto Io.Baptistæ.
Quarto non parum confert,quod præsumitur,testatorem mi-
nus dilexisse D.Thadeũ & D.Dariã,respectu personę d.D.Io.Ba-
ptistę,quã D.Prudentiã.Nam D.Prudẽtia erat magis coniũcta ipsi
Io.Baptistæ,ex quo erat eius soror tam ex latere patris quam ma-
tris:dicti vero D.Thadeus & Daria erant coniuncti dicto Io.Ba-
ptistæ,nisi ex latere patris.Est ergo credendum,quod ipse testator
respectu personæ & portionis Io.Baptistæ plus dilexerit D.Prudẽ
tiam:cum ad eam iure cõi inspecto pertineret successio Io.Bapti-
stæ,si decessisset intestatus.auth.itaq.C.commun.de success.Et rur-
sus respectu suæ propriæ personæ testatoris, magis is dilexit d.D.
Prudẽtiam,quam D.Thadeũ,respectu scil. portionis bonorũ re-
lictæ ipsi Io.Baptistæ:cũ ipsam do.Prudẽtiam prætulerit in substi-
tutione facta ipsi Io.Baptistæ.iuxta id quod respõdit Craue.in cons.
161.n.5.& in cons.363.n.18.cum dixit, maiorẽ affectionẽ colligi
8 †ex eo,quod testator vnum altero prius vocauerit atq; instituerit.
Et Craue.secutus sum in comm.de præsum.lib.4.præs.16.n.4.vbi alios
retuli.Præsumitur etiã hæc maior dilectio & affectio;quia D.Pru-
dentia erat in potestate ipsius testatoris:D.Thadeus vero emanci-
patus,vt tradit Simon de Præt.in tract.de interpr.vlt.volũt.lib.1.in.2.
interpr.solu.5.n.16.Cũ aũt ipse D.Michael testator dicto Io.Bapti-
stę decedenti in pupillari ætate substituerit dictũ D.Thadeũ;prę-
sumendũ est etiã,ꝙ voluerit etiã hic ei substituere D.Prudẽtiam.
Quinto accedit,quod ipse testator nihil eo in testamento reli-
quit d.D.Thadeo:quem voluit esse tacitũ & cõtentum illius por-
tionis,quam ei dederat in pręmiũ emancipationis:atq; ita constat
testatorem exclusisse ipsum D.Thadeũ respectu & fauore dictorũ
Io.Baptistæ,&D.Prudentię.Ex quo sequitur,quod si tacita pupil-
laris facta nõ intelligeretur ad commodum d.D.Prudẽtiæ,dicere-
tur factũ cõtra voluntatẽ testatoris, qui noluit do.Thadeũ aliqua
in parte succedere,exsistente altero ex dictis duobus institutis.Ita
arguit Hier.Laurent.in decis.Auenionens.in decis.4.n.11.qui dixit,
ꝙ cã illa limitata non haberet limitatũ effect.contra l.in agris.ff.de
acq.rer.dom.Et talis clausula,ꝙ scilicet,sit tacita & cõtenta illa por
tione sibi relicta,impediret etiam ius accrescendi,vt tradunt Bart.
in l.pater filiam.n.18.ff.de inoff.test.& Ias.in l.2.n.37.ff.de vulg.vbi
Ripa.n.181.qui dixerant operari etiam vt mater excludatur per
tacitam pupillarem.
Sexto & vltimo comprobatur præcedẽs argum.ex his quę ipse
testator pluries dixit post cõditũ testamentũ.nempe ꝙ per mortẽ
d.Io.Baptistæ in totũ succederet D.Prudentia, & nihil perueniret
ad d.D.Thadeũ.Voluit ergo testator d.D.Prudentiã esse pupilla-
riter substitutã d.Io.Baptistæ:alioqui ad ipsã D.Prudentiã nõ per-
uenisset tota illa portio Io.Baptistæ,sed pars pertinuisset ad ipsum
D.Thadeũ,stãte statuto Cremonæ 362.Nec dubitandũ est,quin
volũtas testatoris† recipiat declarationẽ & interpretationẽ ab his, 9
q̃ testator ipse,vel ante,vel post conditũ testamentũ aliquãdo dixit
sicuti in specie pupillaris substit.tradũt Bart.in l.2.in prin.n.40.ff.de
vulg.& pup.subst.& ibid.Rip.n.52.& Soc.Iun.n.112.& alii quãplu
res,quos recensui in comm.de præsu.lib.4.præsu.39.n.41.Et ad probã-
dum hanc volũtatem & declarationem,ꝙ scil. testator dixerit illa
verba,sufficiunt duo testes,sicuti docuit Bart.in d.l.2.n.39.& alios
retuli in d.lib.4.præsu.36.n.16.Non obstãt nunc adducta in cõtra-
rium. Nã ad primũ respondetur, quod etsi regulariter † substitu- 10
tio etiã directa non extẽditur de casu ad casum, nec de persona ad
personam; vt diximus in argumento:attamen extẽsio admittit̃ ex
coniecturata volũtate testatoris. Ita auctoritate quãpluriũ scripsi
in cons.97.n.82.lib.1.& in commen.de præsum.lib.4.præsum.65.n.16.
Hic plures adesse coniecturas iam demonstrauimus.
Non obstat secundum argumentum:quia respondetur primo,
quod quãdo†tempus,ꝙ in substitutione exprimitur,est de natura 11
ipsius substitutionis,sicq; ei inest ex quadam necessitate causatiua,
extenditur illud tempus:sicuti contingit in substitutione hac vul-
gari,cui inest tempus,si institutus decesserit non adita hereditate.
Si ergo testator exprimat hoc modo,si institutus me viuo moria-
tur; hic exprimitur tẽpus,quod inerat ipsi substitutioni ex necessi
tate quadam; cum complectatur tẽpus ante aditã hæreditatem:&
ideo facile trahitur ad tempus,si moriatur institutus mortuo testa
tore,ante aditã hereditatẽ.Ita declarant Ange.Imo Alex.Ias.Ruin.
Soci.Sen.Alciat.& Bero.quos recensui & secutus sum in comm.de præ-
sum.lib.4.præsumt.65.n.40.
Respõdetur secundo,in casu nostro(vt diximus s)factã esse sub
stitutionem cõpendiosam,quæ† sui natura cõprehendit plura tẽ- 12
pora & substitutiones.l.cũ precibus.C.de impu.& aliis subst.vbi Dd.
Cõtinetur ergo tã tẽpus post mortẽ testatoris,q̃ ante eius mortẽ.
Respondetur tertio,quod† qñ eadem adest ratio in vno tempo- 13
re quæ in altero,admittitur extensio.Ita scripsi in d.præsu.65.n.41.
post Gratum in cons.125.n.25.lib.2.Porro certum est nostro in ca-
su eãdẽ esse rationem temporis post mortẽ testatoris, vt ante eius
obitum:cum (vt s demonstrauimus) hæc fuerit cõiecturata volũ-
tas testatoris,vt D.Prudẽtia esset per pupillarem substituta ipsi Io.
Baptistæ.
Non obstat tertium argumentũ;quia respondetur,testatorem
substituisse pupillariter D.Thadeum eo solo in casu, in quo d.Io.
Baptista & D.Prudentia ambo decessissent in pupillari ætate. Ita
enim leguntur substitutionis verba.Quod si ex ipso & d.eius vxo-
re nascentur filii vel filiæ, vt supra;& ipsi vel ipsæ decederent in
pupillari ætate,&c.Constat his verbis pluralis numeri,ipsi & ipsæ,
factam esse substitutionem decedentibus illis omnibus; non er-
go sufficit,quod vnus eorum,nempe Io.Baptista decesserit in pu-
pillari ætate,vt possit succedere D.Thadeus.Nã pluralitas non re-
soluitur † in suas singularitates, quando superest persona, quæ ex 14
præsumta volũtate defuncti excludit substitutum, sicuti superest
nostro in casu D.Prudentia,quæ ex præsumta voluntate testatoris
excludit D.Thadeum.Ita manifeste probant l.pater filium.§.vlt.ff.
ad l.Falcid.& l.cum quidam.C.de impub.& aliis subst.vbi si ex duo-
bus fratribus impuberibus,si ambo in pupillari ætate decesserint,
facta fuerit substitutio primo decedenti in pupillari ætate, succe-
dit secundus superstes,excluso substituto, cum is secundus habeat
præsumtam testatoris volũtatem,vt substitutum excludat, ex quo

est de liberis ipsius testatoris vocatis in ipso testamento. Ita in specie respondit *Rom. in cons. 131. n. 2. qui ad rem etiam refert traditionẽ Bart. in l. hæred. mei. §. cũ ita. n. 5. vers. item fallit. ff. ad Trebell.* qui manifeste dixit, quod tã in substitutione pupillari, quã † in fideicommissaria, substitutus duobus decedentibus, non succedit vni decedenti, quando ille superstes est persona, quæ ex præsumta voluntate ipsius testatoris excludit substitutũ. *Et Bart. ac Rom. secuti sunt Angel. Alex. Socin. Sen. Berous, Soc. Iun. Bologn. Coras. MarZar. & Emman. Costa. quos commemoraui & probaui in comment. de præsumt. lib. 4. præs. 186. n. 16. & illis addo nunc Corn. in cons. 95. n. 9. lib. 3. & in cons. 298. n. 6. 7. & 8. lib. 4. Lud. Bolog. in addit. ad Io. de Ana. in cons. 66. col. vlt. ver. ad hoc respondeo. Dec. in l. pen. n. 6. C. de impub. & aliis subst. & Gozad. in cons. 67. n. 11.* Dixi etiam *in d. præsum. 186. n. 19. auctoritate quamplurĩu*, quod illa dicitur persona, quę ex præsumta mente testatoris excludit † substitutum: quando est ex liberis & descendentibus ipsiusmet testatoris, & ex vocatis in testamento, sicuti contingit in casu nostro.

Concludo itaque D. Prudentiam admitti debere, excluso D. Thadeo.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Descendentium nomen complectitur omnes vsq; in infinitum.*
2 *Testamenti pars vna alteram declarat.*
3 *Primogenitus dicitur, quẽ nullus viuens præcedit in genitura.*
4 *Masculinum regulariter non continet fœmininum.*
5 *In dubio a sermonis proprietate recedendum non est.*
6 *Feudum acquirens pro se & filiis, nõ dicitur acquisiuisse pro filiab.*
7 *Primogenitura fœminis non conuenit.*
8 *Mulier nupta, cum in mariti familiam transit, paternam conseruare non potest.*
9 *Filia nupta desinit esse ex descendentibus & familia patris, quoad succedendi facultatem in bonis in familia conseruandis.*
10 *Interpretatio, quæ masculinum admittit, concipere fœmininum a lege permissa, quibus causis sit.*
11 *Sexum masculinum esse fœminino præstantiorem.*
12 *Masculos testator magis præsumitur diligere quam fœminas.*
13 *Testator vocando filios, & secundũ ordinem maioratus primogenitos, significauit se voluisse conseruare agnationem & familiã.*
14 *Hispanorum constitutione cautum est, verba testamentorum & codicillorum intelligi debere ad literam.*
15 *Masculinũ non continet fœmininũ, quando testator discretiue de masculis & fœminis disposuit, sicq; inter eos differentiã cõstituit.*
16 *Testator filiam magis diligere præsumitur quam neptem.*
17 *Affectio maior præsumitur erga natos, quam erga nascituros.*
18 *Descendentium nomen commune est, & tam fœmina quam masculi eo continentur.*
Fallit. num. 19.
20 *Hæredem non posse impugnare factum sui antecessoris.*
21 *Non nominatus pro exhæredato habetur.*

FACTI SPECIES.

PErillustris Londonia familia in Hispaniis possedit ducentis ab hinc annis oppidũ Ormiliæ, quod a maioribus ipsius familiæ fuerat emtũ: possedítq; ipsa familia tamquam ex bonis maioratus, id est, primogenituræ, quam antiquitus fuisse erectam adhibito consensu Regio, sicuti e Hispaniarũ lege scripta & consuetudine sancitum est, creditur: etsi nullum reperitur huius erectionis primogenituræ instrumentum seu priuilegium.

Præsupponitur etiam in facto, exstitisse in humanis perillust. D. Ioannem, qui tres suscepit filios masculos, hoc est, D. Sancium, Ioannem, & Antonium: & duas filias, Agnetem scilicet & Isabellam, qui quidem D. Ioannes anno 1504. condidit testamentum, in quo hæredem instituit D. Sancium primogenitũ, cui decedenti substituit eius primogenitum, & deinde eius primogeniti primogenitũ: ita quod successiue semper dicta bona possideat filius natu maior. Et ipso D. Sancio decedenti sine filiis, nepotibus vel aliis descendentibus, eadẽ conditione & obligatione substituit D. Ioannẽ secundogenitum: & eo decedente sine filiis, substituit eadem conditione & obligatione D. Antonium tertiogenitũ: cui sine filiis decedẽti, substituit D. Agnetem, & ei sine filiis decedenti, substituit D. Isabellam. & dictus testator adhibuit prohibitionẽ cuiuscunq; alienationis, &c.

Mortuo dicto D. Ioanne testatore, ei successit dictus D. Sancius eius primogenitus: qui sine filiis decedens, anno 1507. condidit testamentum, in quo hæredem instituit D. Ioannẽ fratrem secundogenitũ, cui decedenti, relictis filiis, substituit eius primogenitum: eo vero decedente sine filiis, substituit D. Antonium fratrem tertiogenitum, cui substituit eius filium primogenitũ, & decedente ipso D. Antonio sine filiis, substituit vnum tantum ex linea seu familia eius patris: & prohibuit omnem & quãcumq; alienationem, adiecta causa, vt bona ipsa perpetuo permanẽat apud vnum ex ipsa eius familia Londonia.

Mortuo dicto D. Sãcio, ei successit dictus eius frater D. Ioannes, cui decedẽti sine filiis, successit D. Antonius eius frater tertiogenitus. Qui quidem D. Antonius relictis tribus filiis masculis, nempe do. Sancio, do. Ioanne & do. Antonio, condidit testamentũ, in quo instituit hæredem do. Sãcium eius primogenitum, cui sine filiis decedẽti substituit do. Ioannem secundogenitum, cui moriẽti sine filiis substituit do. Antonium tertiogenitum.

Mortuo dicto do. Antonio, ei successit dictus D. Sancius, qui decessit sine filiis, condito testamento, quo confirmauit dispositionem patris & patrui in omnibus & per omnia; instituendo do. Ioannem fratrẽ, qui quidem relictis tribus filiis, hoc est, D. Sancio & Hieronymo masculis, ac D. Mariana fœmina, condidit testamentũ, in quo instituit dictum do. Sãcium eius primogenitum, cui decedẽti sine filiis, substituit do. Hieronymum, & his decedẽtibus sine filiis, substituit proximiorem ex suo stipite, cõformem vocationi maioratus, cuius mentionem supra in ipso testamento fecerat. D. autem Marianæ filiæ tunc viuentis nullam mentionẽ facit ipse testator. Mortuo dicto do. Ioãne, decesserũt dicti duo eius filij, Sancius & Hieron. in pupillari ætate, superstite dicta do. Mariana filia, & do. Anton. fratre.

Dubitari nũc contingit; quis debeat succedere in dicto maioratu, id est, primogenitura; an dicta do. Mariana, an dictus D. Antonius.

Ioannes.
Sancius, Ioannes, Antonius, Agnes & Isabella.
Sancius, Ioannes, Antonius.
Sancius, Hieronymus, Mariana.

Ini-

Initium a Domino,

CONSILIVM DCCLII.

REdditur ſatis difficilis cõſultatio hæc ob multiplices te-
ſtatorum diſpoſitiones & teſtamenta; quæ ſi diligenter
& accurate perpendamus, quod me feciſſe exiſtimo, di-
ceau erit illuſt. D. Don Antonium admitti debere ad huius maio-
ratus ſeu primogenituræ ſucceſſioñe, excluſa d. Dª Mariana eius
nepte ex fratre. Et primo quidem percurramus primum illud te-
ſtamentum D. Ioannis Senioris.

Ex quo quidem elicio duas concluſiones; quarum prima eſt, cũ
ipſi D. Sancio decedẽti relictis filiis diſpoſitiue vocaſſe ſeu ſubſti-
tuiſſe eius filium primogenitum, deinde nepotẽ. Et licet expreſſe
non vocauerit pronepotẽ: attamẽ & eum tacite vocaſſe exiſtimo,
ob illa verba, *ita quod ſucceſſiue ſemper primogenitus poſſideat dictũ
caſtrum:* quæ quidem verba ſignificant perpetuitatem, & actum
ſucceſſiuum, vt ſatis manifeſtum eſt. Et apertius idem ſignificant
illa ſubſequentia verba. *Et ſi d. D. Sancius deceſſerit ſine filiis, nepoti-
bus, & aliis deſcendentibus. &c.* Hoc nomẽ, *deſcendentibus*, comple-
1 ctitur omnes † vſq; in infinitum; *ſicuti tradunt a me congeſti in com
ment. de præſumt. lib. 4. præſ. 91. n. 7.* Et quamquã poſtrema hæc ver-
ba ſint conditionalia: attamen ſatis declarant pręcedentia diſpoſi-
tiua, vt ſub eo nepotis nomine contineatur & pronepos: cum
2 † vna pars teſtamenti aliã declaret. *l. qui filiabus. vbi Iaſon. colum. 1.
de leg. 1.* Quod diximus de filiis & nepotibus ac pronepotibus di-
cti D. Sancii; idẽ eſt dicẽdum de filiis, nepotibus, & pronepotibus
D. Ioannis ſecundogeniti: & D. Antonii tertiogeniti. Hoc demõ
ſtrant clara verba ipſius teſtatoris, quæ ita ſcripta leguntur. *Et ſe (il
che Dio non voglia) il detto D. Sancio de Londonio mio figliolo moreſſe
ſenza laſciar figlioli o abiatici, o altri deſcẽdenti legitimi nella detta ca
ſa, e fortilicio, e ne gl'altri beni, a quali io le meglioro, voglio che gl'hab-
bia e venghino a Giouanni di Londonio mio figliolo, il quale gli tenga
com il medeſimo Carico e vincolo, di non gli poter vendere, donare, cã-
biare, impegnare, ne in maniera alcuna alienare. E che doppo li ſuoi gi-
orni venghino al figlioli maggiore del detto Giouanni de Londonio. E
coſi ſucceſſiuamente: di maniera, che ſempre gl' habbia e tenga il figliol
maggiore, e che non ſi poſſano in maniera alcuna alienare, ne diuidere.
El ſe (il che Dio nõ voglia) il detto Giouanni di Londonio morira ſenza
laſciar figli, o abiatici, o altri deſcendenti legitimi, che il detto fortilicio
e detti beni peruengano a D. Antonio Londonio mio figliolo cõ le me-
deſime conditioni e vincoli, cõ quali gl'hano da tener detti ſuoi fratelli.
El ſe (il che Dio non voglia, tutti i detti miei figlioli moriſſero ſenza laſ-
ciar deſcendenti legitimi, voglio che detti miei beni e fortilitio gl' hab-
bia e tenghi D. Ignota mia filiola. &c.* His ſane verbis tam diſpoſitiuis
quam conditionalibus apparet, d. teſtatorem vocaſſe non ſolum
nepotes ſuos, ſed etiã pronepotes ex dictis D. Ioãne & D. Anton.
Dum enim vocauit pręd ictũ Ioannem ſecundogenitũ, & eius fi-
lium; ita ſubiunxit. *E coſi ſucceſſiuamente di maniera, che ſempre gl'
habbia e tenga il figliol maggiore.* Quæ quidem verba manifeſte ſi-
gnificant teſtatorem vocaſſe nepotes, pronepotes & alios in infi-
nitum: vt ſupra diximus. Hoc comprobant ſubſequentia verba cõ
ditionalia. *El ſe (il che Dio non voglia) il detto Giouanni morira ſenza
laſciare figli o abiatici, o altri deſcendenti. &c.* Dixit, *o altri deſcenden
ti*, quorum nomine veniunt omnes in infinitum, vt diximus ſupra.
Hoc idem repetit ipſe teſtator, dum ſubſtituit atq; vocauit do. An
tonium tertiogenitum. Et cum certo credam, hoc eſſe clarum &
indubitatum, pluribus non agam.

His intelligimus, dictum do. Ioannẽ Seniorem vocaſſe, atq; ita
diſpoſitiue ſubſtituiſſe do. Anton. Iuniorem. Nec dicatur, dictum
teſtatorem vocaſſe quidẽ filiorum ſuorũ primogenitos: non autẽ
ſecundo & tertiogenitos; & conſequẽter, nec do. Ioan. Iuniorem,
nec do. Anton. Iuniorem: quia reſpõdetur, quod imo eos vocauit:
quia mortuo do. Sancio primogenito do. Antonii Senioris ſine
3 filiis, D. Ioan. effectus † dicitur primogenitus: & ſucceſſiue, eo ſine
filiis maſculis defuncto, D. Antonius Iunior; vt tradunt multi cõ-
geſti a *Tiraq. in tract. de iure primig. q. 3. n. 6. & ſeq.* Et ſi teſtator hũc
ordinem ſeruauit inter tres eius filios, pręſumitur voluiſſe eũdem
ſeruare voluiſſe inter filiorum ſuorum filios.

Secunda eſt concluſio, quę ex dicto teſtamento D. Ioannis Se-
nioris colligitur; primogenitos maſculos cęteri vocatos atq; ſub-
ſtitutos: & ſub eo genere maſculino fœminas non contineri, & cõ
ſequenter excluſam fuiſſe do. Marianam do. Ioannis Iunioris filiã.
Quæ quidem concluſio ita multis vera demonſtratur.
4 Primo, quia regulariter † maſculinũ non continet fœmininum
ex ſermonis proprietate. *l. ſeruis legatis. in prin. ff. de leg. 3. & aliis mul
tis probaui in conſ. 204. n. 1. & 2. lib. 3. & ibid. n. 4. auctoritates quam
plurium cõmemoraui.* Atqui in dubio † a ſermonis proprietate re- 5
cedendũ non eſt. *l. nõ aliter de leg. 3. & alia adduxi in d. conſ. 204. n. 5.*
Ergo ſub illo nomine filiis, maſculino, non comprehenditur dicta
D. Mariana filia. *Ita in ſpecie ſum argumẽtatus in d. conſ. 214. in 1. arg.*

Secundo, admiſſo citra veri præiudicium, quod maſculinum
cõprehendat fœmininũ ex ſermonis proprietate: attamen quãdo
verſamur in materia differenti, nẽpe quę non ita conuenit fœmi-
nis vt maſculis, tunc maſculinum non continet fœmininum: vt ſi
quis acquirit feudũ † pro ſe & filiis, nõ dicitur acquiſiuiſſe pro fi- 6
liabus, ex quo feudum non cõuenit fœminis, vt maſculis: ſed ab eis
fœminæ excluduntur. *Ita tradit Iaſ. in l. ſed & ſi hac. §. liberos. n. 3. ff.
de in ius voc. poſt Alexand. ibi. & idem ſcripſerunt Bald. Corneus, Mo-
dernus Pariſ. & Tiraq. quos ad rem commemoraui & probaui in dicto
conſ. 204. n. 10. 11. & 12. lib. 3. vbi aliis ſimilibus cõfirmaui.* Atqui no-
ſtro in caſu verſamur in materia & diſpoſitione differenti, quę ita
fœminis non conuenit, vt maſculis. Ergo nomẽ illud, *filiis*, non cõ
tinet filias, & cõſequenter non comprehendit do. Marianã. Illa mi
nor propoſitio vel ex eo probatur, quod hoc caſtrum Ormilię eſt
feudale & dignitatis. In feudis regulariter fœminã non ſuccedere
dixi ſupra, & aliis comprobaui *in d. conſ. 204. n. 14.* Eſt & dignitatis,
cũ ſit primogenitura iam antiquitus a maioribus huius familiæ cõ
ſtituta: vt tradunt quamplurimi, quos commemorant *Lud. Moli.
in lib. 1. de Hiſpan. primogen. cap. 13. n. 1. & Marc. Salo de Pace. Bur-
gen. in comment. ad leges Taurin. Hiſpan. in proœm. nu. 80.* & ideo ad
eã non admittitur fœmina, quando exſtant maſculi: ſicuti ſcribũt
*Bald. Ancha. Fulgoſ. Roman. Corneus & alii permulti, quos recenſet &
ſequitur Tiraq. in tract. de iure primig. q. 10. n. 16. quẽ commemoraui
in d. conſ. 204. n. 17. & prædictis accedunt alii quamplurimi, quos lõga
ſerie, & explanatione recenſet L. Molin. in lib. 3. de Hiſpan. primogen.
cap. 4. & c. 5. & illis addo Marc. Salon. de Pace in præcit. commen. ad le
ges Taurinas Hiſpan. in proœm. n. 119. qui refert Didac. atteſtãtem ita
in foro apud Hiſpanos ſeruari.*

Et demum primogenitura fœminis non conuenit: cũ non poſ 7
ſint conſeruare agnationem & familiam, cuius cauſa conſtituũtur
primogenituræ: *vt ſcripſi in d. cõſ. 204. n. 18. & in commen. de præſu.
li. 4. præſ. 84. n. 8. vti inter alios retuli L. Molin. in lib. 3. de Hiſp. primo-
ge. cap. 5. n. 2. qui in ſpecie primogenituræ rationib. hoc idẽ cõprobauit.*

Nec repugnat quod obiici audio, do. Marianam, etſi fœminã
eſſe tamen ex agnatione & familia; & conſequenter poſſe eam cõ-
ſeruare: quia reſpõdetur, quod etſi † agnata dici poſſit ipſa do. Ma- 8
riana, non tamen, cum nupta iam ſit, conſeruare poteſt familiam
Londoniam, ex quo, ea relicta, tranſiuit in familiam Muſycam vi-
ri ſui, cui nupſit: vt in claris his terminis ſcribit *Molin. in d. cap. 4. n.
2. & accedit quod copioſe ſcripſi in conſ. 197. n. 47. & n. 48. lib. 2.* cum
dixi, filiam nuptam, eſſe † deſiſſe ex deſcendentibus & familia pa 9
tris, quoad ſuccedendi facultatẽ in bonis in familia conſeruandis.

Tertio ſuffragatur, quod nec etiam ex aliqua interpretatione
noſtro in caſu maſculinum non concipit fœmininum. Nam hęc † 10
interpretatio, quæ admittit maſculinum concipere fœmininum,
a lege permiſſa eſt ſolum triplici de cauſa, nempe, vel dignitatis, vel
affectionis. *Ita Bald. Barbatias, Tiraq. & Rolan. quos commemoraui
& ſecutus ſum in d. conſ. 204. n. 20.* Atqui noſtro in caſu nec ex di-
gnitate, nec ex affectione, & demum nec ex rationis idẽtitate ad-
mittitur hæc interpretatio. Ergo maſculinum non concipiet fœ-
mininum. Illa minor ſic probatur. Ratio dignitatis hic locum
non habet: cum certũ ſit, ſexum † maſculinum eſſe fœminino pre- 11
ſtantiorem. *l. in multis. ff. de ſtatu hom. & l. 1. ff. de Senato. & aliis cõ-
probaui in d. conſ. 204. n. 22. Et illis accedunt Bald. Nouel. in tract.
de dote. in parte 10. priuil. 20. n. 9. Io. Lup. in rub. extra de donat. inter
vir. & vxor. §. 31. nu. 6. & Caſſan. in conſuetud. Burg. rub. 9. §. 7. n. 5.*

Non etiam ratio illa affectionis locum habet hoc noſtro in ca-
ſu: cũ maior ſemper fuerit affectio huius teſtatoris erga maſculos,
quam erga fœminas. Eſt enim hæc præſumtio, † teſtatorẽ magis
diligere maſculos quam fœminas: *vt poſt alios reſponderunt Corn. 12
in conſ. 4. n. 5. lib. 3. & Ruin. in conſ. 14. n. 14. in fine lib. 1. quos in ſpe-
cie ſecutus ſum in d. conſ. 204. n. 24. lib. 3. & illis accedunt Roland. &
Decian. quos recenſui in commen. de præſumt. lib. 4. præſ. 16. nu. 10.*

Non demum conſiderari hic poteſt rationis identitas. Si qui-
dem teſtator vocando filios, & ſecundum ordinem maioratus pri-
mogenitos, ſignificauit, ſe voluiſſe conſeruare agnationem & fa-
miliam; vt diximus ſupra: quæ quidẽ agnatio conſeruari non po- 13
teſt a fœminis. *vt ſcripſi in d. conſ. 204. n. 26. lib. 3. quo loci ita in ſpe-
cie hac vſus ſum argumentatione.*

14 Quarto accedit, quod † in Hispaniis exstat Regia constitutio, qua cautum est, verba testamentorum & codicillorum intelligi debere ad literam, vt iacent. *Ita testatur Bero. in cons. 120. n. 9. lib. 2. quem retuli in cons. 15. n. 18. lib. 3. & in comment. de præsumt. lib. 4. præsumt. 94. n. 15.* Atqui quando ad literam intelligi debent verba, sub nomine masculino non comprehēditur fœmininum. *Ita scripsi in d. cons. 215. n. 16. & 17. & in d. præsumt. 94. n. 15. & ad rem nostrā magis scripsi in d. præsum. 84. n. 22.* Ergo in casu nostro sub nomine filiorum non continentur filiæ.

Quinto confirmantur præmissa ea ratione, quod testator iste differentiam cōstituit inter masculos & fœminas, dum priore loco vocauit semper filios, & eorum filios & nepotes: deinde illis omnibus deficientibus vocauit filias, nempe D. Agnetem & D. Isa-
15 bellam. Atqui quando testator discretiue † de masculis & fœminis disposuit: sicque inter eos differentiam constituit, masculinum non concipit fœmininum. Ergo nec verba huius testatoris vocantis filios filiorum, comprehēdunt filiorum filias vel neptes. Illa minor propositio probatur auctoritate *Iasonis, Curtii Senioris, Ruini, Parisii, Socini Iun. & aliorum quamplurium, quos longa serie cōgessi in d. cons. 204. n. 45. vbi in his terminis ita sum argumentatus.*

Sexto & vltimo plurimum vrget, quod testator præsumitur
16 magis diligere filiam, † quam neptem. *l. si viua matre. C. de bon. mater.* ratione maioris coniunctionis, quæ maiorem affectionem solet causare. *sicuti scripsi in comment. de præsumt. lib. 4. præsumt. 16. n. 4. ver. tertia est coniectura.* & præsertim quando (vt in casu nostro)
17 filia nata est; neptis vero non: cū maior affectio præsumatur † erga natos, quam erga nascituros. *vt scripsi in d. præsumt. 16. n. 6.* Atqui nostro in casu testator vocauit primum proprios filios; & eis eorumq; filiis deficientibus, vocauit proprias filias. Ergo sicuti ob sexum masculinū testator exclusit proprias filias, existentibus masculis; ita a fortiori dicēdum est, voluisse excludere proneptes, existente nepote masculo, ac sibi proximiore. Hac argumentatione vsus sum *in cons. 95. n. 31. lib. 1. in cons. 150. n. 27. lib. 2. & in d. cons. 204. n. 33. post multos ibi cōgestos: & in eo cons. 204. n. 46. ver. decimo & vltimo; scripsi quatuor & sexaginta Doctores secutos esse hāc opinionem, & alios nonnullos adiunxi in præcitatis commentar. de præsumt. lib. 4. præsumt. 85. n. 8.*

Non obstant nunc multæ illæ rationes & argumenta, quibus vti solent Doctores in specie affirmantes, masculinum comprehēdere fœmininum, & ob id testatorem vocantem dispositiue, vel conditionaliter filios, comprehendere etiam filias. Nam rationibus & argumentis abunde satisfeci *in cons. 95. n. 92. vsq; ad 100. lib. 1. in cons. 150. n. 55. vsq; ad finem. lib. 2. & in d. cons. 204. n. 47. vsq; ad finem. lib. 3.*

Non etiam obstat, si dicatur, testatorem vocasse seu saltem in conditione posuisse descendentes dictorum filiorum suorum; cū sæpius ita dixerit: *Else (il che Dio non voglia) il detto Don Sancio de Londonio mio figliolo moresse senza lasciar figlioli, o abiatici, o altri descendenti. &c.* Et idem repetit ipse testator, dum substituit D. Io-
18 annem, & D. Antonium. Atqui sub descendētium † nomine, quod commune est, ita fœminæ ac masculi continentur, *l. vlt. C. de suis & legit. hæred. & responderunt Decius, Curtius Iun. & Hieron. Gabriel, quos recensui & secutus sum in comment. de præsumtio. lib. 4. præsum. 83. n. 26. & præs. 85. n. 22. & alios plures retuli in præs. 91. n. 2.*

Ergo testator iste æque fœminas ac masculos vocasse, seu saltē in conditione posuisse dicitur: & consequenter D. Mariana videtur, quod deficere faciat conditionem, sub qua D. Antonius est vocatus.

19 Respondetur primo, quod quando † testator (vt in casu nostro) instituit filios masculos, exclusitq; filias; & filiis substituit, vel in cōditione posuit, descendentes; sub eo nomine communi descendentium comprehendere voluit fœminas, & ob id ab eis non excluditur substitutus. *Ita scripsi in comment. de præsumt. lib. 4. præsum. 85. n. 23. post Castrens. Crottum, Rimin. Id. Sene. Ruinum, Rubeum, & Albam & his accedunt Burrius, Alexand. & Socin. Sen. quos recēset & sequitur Hiero. Gabriel in cons. 97. n. 17. ver. quarius casus. lib. 1.*

Respondetur secundo, testatorem hunc voluisse conseruare agnationem & familiam: sicuti supra demonstrauimus,

Porro vbi agitur de conseruanda agnatione & familia; sub eo nomine communi descendentium, vel liberorum, & simili, non continentur fœminæ; atq; ita substitutum non excludunt. *Ita declaraui in d. præsumt. 85. n. 25. auctoritate Alexan. Albæ & Rolandi.* Ergo & in casu nostro sub illo nomine descendentium, non fuit comprehensa D. Mariana.

Hæc quoad testamentum D. Ioannis Senioris primi testatoris scripsisse sufficiat.

De testamento nūc D. Sancii, dicti D. Ioannis primogeniti disserendum est. Et quidem eisdem pene rationibus arbitror concludendum, D. Marianā nullum ius prætendere posse: cum in eo nō vocata, sed exclusa sit. Nam hic testator instituit primum D. Ioannem fratrem, & eo mortuo, eius primogenitum; & decedēte ipso D. Ioāne sine filiis, substituit D. Antonium eius fratrē tertiogenitum: eoq; decedente substituit eius primogenitū, & ipso D. Antonio decedente sine filiis, substituit vnū ex linea patris sui. Hic constat, d. D. Ioannem decessisse sine filiis: atq; ita successisse D. Antonium. Qui quidem D. Antonius decessit relictis tribus filiis, nēpe D. Sācio, qui vt primogenitus ei successit: atq; ita exstincta fuit substitutio facta ipsi D. Antonio decedenti sine filiis de persona illius ex linea patris: & consequenter ex hoc capite nil habet D. Mariana quod possit prætendere. Et præterea cum testator iste non vno in loco dixerit, velle bona conseruari in agnatione & familia Londonia, sequitur dicendum, fœminas non fuisse sub aliquo nomine masculino, filiorum, cōmprehensas: sicuti diximus supra.

De testamento D. Antonii tertiogeniti dicti D. Ioannis Senioris idem dicendum est, nempe dictam D. Marianam non fuisse vocatam: sed omnino exclusam. Nam hic testator, posteaquam affirmauit, hoc castrum Ormiliæ esse maioratus, id est, primogenituræ, sic a suis antecessoribus ordinatæ atq; constitutæ, instituit hæredem D. Sancium eius primogenitum, cui sine filiis decedenti, substituit D. Ioannem secundogenitum. Qui quidem D. Ioannes successit, ex quo dictus D. Sancius decessit sine filiis, & condito testamento, quo confirmauit patris & aliorum antecessorū dispositiones circa ordinem succedendi in hac primogenitura. Hic itaque D. Antonius testator, dum vocauit dictum D. Ioannem secundo genitum, voluit eum succedere eisdem sub conditionibus & obligationibus, quibus ipse & sui antecessores vocati fuerant: & consequenter voluit bona conseruari in agnatione & familia, mediante ipsa primogenitura: quo fit, vt fœminæ comprehensæ minime fuerint sub quouis nomine, vel masculino vel communi, iuxta ea, quæ diximus supra. Cum vero hic testator dicto D. Ioanni decedenti sine filiis substituerit D. Antonium tertiogenitum; dicendū est, euenisse nunc casum, vt exclusa D. Mariana dicti D. Ioannis filia, vt non comprehensa (sicuti diximus statim) sub illo nomine filiorum, succedere debeat dictus D. Antonius. Et cum ipse D. Ioannes approbauerit patris testamentū, quemadmodum ex eius dispositione constat, dicendum est, quod & eam approbare debet D. Mariana, quæ extitit ipsi D. Ioanni patri hæres, iuxta ea, quæ copiose scripsi *in cons. 89. lib. 1. vbi demonstraui,* hæredem nō posse † impugnare factum sui antecessoris, cui successit: sed eum ap- 20
probare debere.

De testamento D. Ioannis patris D. Marianæ disserendum est hoc postremo loco. Et vere concludendum est, testatorem hunc exclusisse ipsam D. Marianam a successione huius castri Ormiliæ. Nam primum instituit do. Sancium eius primogenitum, & eius filios & descendentes masculos. Et decedente ipso do. Sancio sine filiis & descendentibus, substituit D. Hieron. secundogenitum, & eius filios & descendentes masculos. Hactenus vocata nō fuit do. Mariana. Non etiā fuit vocata in subsequentib. verbis, dū testator iste subiunxit ꝙ deficiente linea dictorum do. Sancii & Hieronymi, succedat vltimus filius masculus maior, qui nascetur ex do. Mariana eius vxore pregnante, & eius filii tunc descendētes. His sane verbis (vt est clarissimum) non etiam vocata est do. Mariana.

Et demum vocata non est do. Mariana aliis postremis verbis, dum testator iste sic dixit. *E mancando del tutto loro descendenza* (de filiorum suorum masculorum supra statim vocatorum loquitur) *in tal caso succeda in detto Maiorato il parente piu prossimo del tronco conforme al chiamamento di detto Maiorato. &c.* His sane verbis testator vocauit D. Antonium fratrem; & exclusit do. Marianam filiam, vocauit inquam do. Antonium, cum ipse sit proximior stipitis familiæ Londoniæ: & est masculus, qui iuxta vocationem maioratus, sicq; primogenituræ succedere potest. Exclusit testator iste D. Marianam filiam, cum secundum vocationē ipsius maioratus & primogenituræ, apta non sit (vt supra demonstrauimus) in eo succedere. Et hęc quidem testatoris voluntas excludendi D. Marianam filiam, manifeste etiam colligitur ex eo, quod cum eo tempore conditi huius testamēti esset in humanis, atq; ita præ oculis ipsi testatori, & eam ipse testator non vocauit expresso no- 21
mine, † sicuti facile exprimere & vocare poterat, sequitur dicendum, noluisse eam succedere, *iuxta l. vnicam. § sin autem ad deficientis, C. de caducis tollen. quam exornant permulti, quos congessi in cons. 50. num. 8. lib. 1.* Et ad rem magis confert *text. in l. sicut certi. C. de testa.*

testa.milit. vbi pater habebat tres filios: ex quibus duos hæredes fecit, alium, quem habere sciebat, non nominauit, præsumtio ex eo desumta est, quod illum non nominatum exhæredauerit: quia includendo duos, tertiũ excludere visus est. *Ita post Ruinum in cons. 131. n. 10. lib. 3. declaraui in cons. 281. n. 20. lib. 3. & in comment. de præsumt. lib. 4. præsumt. 89. n. 82.* Et cum dicta D. Mariana exstiterit hæres ipsius do. Ioannis patris, non potest improbare eius factum & dispositionem, iuxta *l. cum a matre. C. de rei vindic. & aliis multis, quæ copiose congessi in cons. 89. lib. 1. supra citato.*

Et quamquam D. Mariana fuerit filia dicti D. Ioannis: D. Antonius vero frater, sicq; transuersalis; attamen ob ipsius D. Ioannis dispositionem, ipse D. Antonius excludit dictam D. Marianam; vt responderunt *Comens. in cons. 2. Fulgosius in cons. 38. col. 3. Castrens. in cons. 409. Casus iste frequenter. col. 2. lib. 2. Alex. in cons. 52. col. pen. lib. 4. Iason in cons. 140. col. pen. vers. successiue non obstat. lib. 2. Et in claris his terminis successionis maioratus Hispanici tradit Marcus Salon de Pace. Burgensis in comment. ad leges Taurinas Hispaniarum. in proœmio n. 123.* Concludo itaq; omni ex capite, D. Marianam exclusam esse, & D. Antonium vocatum ad huius maioratus successionem.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Probibitio realis quæ sit. Et nu. 2. 3. 4. 5.*
6 *Probibitio impersonalis effectu nil differt a reali.*
7 *Probibitio personalis an ad alias quoq; personas extẽdatur, quam ad primo vocatum.*
8 *Probibitionem alienationis in dubio realem esse.*
9 *Probibitio facta ne possit vendi aut alienari, tam de alienatione inter viuos, quam ea quæ fit in vltima voluntate intelligenda est.*
10 *Ruinus in suo cons. 116. n. 15. & 16. lib. 1. declaratus.*
11 *Alternatiua, vel, non operatur duplicatam & geminatam quandam probibitionem, sed simplicem tantum.*
In alternatiuis alteram partem sufficit esse veram. ibid.
12 *Alienatione probibita verbis generalibus, intelligitur etiam probibita hæredis institutio.*
13 *Ratio expressa a testatore extendit dictum.*
14 *Probibitione reali verbis generalibus concepta, censetur prohibita esse alienatio in vltima voluntate, etiamsi sit alienatio necessaria.*
15 *Probibitione concepta verbis generalibus, & adiecta ratione, vt conseruetur memoria testatoris, censetur etiam probibita hæredis institutio.*
16 *Nomen hæredis successiue quoscunq; hæredes comprehendit.*
17 *Dictio, etiam, est implicatiua, & dicitur implicare casum magis dubitabilem.*
18 *Dictio, siue, stat ampliatiue.*
Idem de dictione, seu, statuendum. 19.
20 *Declarans nihil noui facere dicitur.*
21 *Interpretatio illa verborum testatoris sumi debet, qua dicatur voluisse prouidere in casu magis oportuno.*
Item qua dicamus, voluisse eum prouidere omnibus illis casib. qui poterant euenire, & suam voluntatem atq; dispositionem impedire. n. 22.
23 *Legatum rei specialiter factum, legato generali non continetur.*
24 *Correctio in continenti facta non præsumitur. & n. 25.*
26 *Quando duæ orationes imperfectæ regũtur ab eodem verbo principali, qualitas posita in vna ex ipsis orationibus, dicitur repetita in altera.*
27 *Dictio, Et, quando respectu vnius rei, ponitur inter diuersas personas in oratione, quæ ab eode verbo principali regitur, qualitas adiecta vni ex illis personis, censetur repetita in altera.*
28 *Dictionum Et si. significatio & vis. 30. 31.*
29 *Dictio, &, sua natura stat augmentatiue.*

FACTI SPECIES.

ANno 1465. Illustr. Comes Gaspar Vicomercatus condidit testamentum, in quo pro dimidia hæredẽ instituit Io. Antonium filium naturalem: & pro altera dimidia hæredem fecit filios Io. Augustini nepotis. Et ipse testator prohibuit bona sua alienari, his verbis.

Cum his tamen pacto, lege & conditione & intentione, quod dictus Tadiolus, nec fratres sui futuri, nec aliquis, nec aliqui eorũ, nõ possint nec valeãt, nec possit nec valeat, ipsam hæreditatẽ meam, nec aliquã partẽ ipsius hæreditatis meæ, nec ipsa bona mea, eidẽ relicta vẽdere, nec aliqualiter alienare: & si procedent ad aliquem actũ alienationis, quod ipsa hæreditas mea & bona mea eisdẽ fratribus seu alicui eorum prouenta & legata vigore præsentis testamẽti perueniant, & peruenire debeant in dictos D. Deputatos ad hospitale magnũ Mediolani & regimini ipsius, & similiter si ipsi filij dicti D. Io. Augustini decederẽt sine filiis legitimis, quod similiter ipsa hæreditas, & ipsa mea bona eisdem relicta, pro ipsa medietate perueniant in ipsos D. Deputatos: & similiter quod dictus Io. Antonius de Vicomercato hæres institutus, pro altera medietate nõ possit ipsa mea bona hæreditatis meæ, nec aliquam partem eorũ vsq; ad annos triginta suæ ætatis vẽdere, nec alienare: & si contra faceret, perueniãt in dictum hospitale magnum, vt supra: & similiter, si dictus Io. Antonius decederet sine filiis legitimis, quod ipsa tota hæreditas sibi legata, pro ipsa medietate perueniat in ipsos D. Deputatos, & regimini ipsius: & casu quo dictus Io. Antonius, & dicti filij D. Io. Augustini decederent sine filiis legitimis, quod eo casu omnes meæ possessiones, seu pars mea dictarum possessionum mihi tangentium, & quæ fuere præfati G. D. Tadioli olim patris mei, perueniant in suprascriptum D. Augustinum, & præfatum D. Ioannem de Vicomercato, & vtrumque eorum pro medietate: & si alter eorum decessisset, quod perueniãt in alterum eorum superuiuentem.

Item, volo, statuo & ordino, quod domus mea magna, & meæ habitationis, & in qua habito, sit in P. N. P. S. LaurenZoli in torigio Mediolani, iuxta Ecclesiã S. LaurenZoli, non possit nec valeat aliqualiter, nec aliquo modo vendi nec alienari: & si aliquis eorum hæredum meorum, in quem peruenisset ipsa domus mea, alienaret, sit quis velit, etiamsi perueniret in dictum hospitale, quia volo quod ipsa domus mea sic stet & remaneat ad perpetuam rei memoriam, & quod non vendatur nec alienetur: & si aliquis, siue dictum hospitale procederet ad aliquam alienationem, volo quod perueniat in venerabilem Fabricam Ecclesiæ maioris Mediolani, seu in Deputatos ad eam, qui nullo modo possint nec valeant eam domum meam vendere nec alienare sed remaneat modo suprascripto, ad perpetuam rei memoriam, vt supra.

Mortuo testatore, diuisa fuit hæreditas inter di-

ctos cohæredes; & Io. Antonio filio naturali obuenit prædicta domus.

Ex dicto Io. Antonio ortus est Comes Gaspar Maria, qui moriens condidit testamentum, in quo legauit Hieronymo Vicomercato auunculo suo dictam domum: in reliquis vero hæredem fecit Hospitale magnum Mediolani.

Et cum dubitatum est apud excellentiss. Senatum Mediolani, referente illustri Senatore Ægidio Bossio, an talis prohibitio de non vendendo nec alienando, ita comprehenderet prædictam alienationem factam a dicto Comite Gaspare Maria suo in testamento; vt euenisse diceretur casus dicti fideicommissi ad commodum & fauorem Fabricæ Cathedralis Mediolani vocatæ a testatore.

Censuit excellentiss. Senatus, euenisse prædictum casum. Cuius quidem sententiæ causa Fabrica ipsa fuit missa in possessionem dictæ domus.

Cum vero dictus Hieronymus legatarius dictæ domus obtinuisset causam reuideri, & ante reuisionis expeditionem decessisset, eius hæredes prosecuti sunt, ac etiam nunc prosequuntur prædictam reuisionem; asserentes inter multa, sententiam excellentiss. Senatus latam fuisse prætextu falsi testamenti authentici, cui addita fuerunt hæc verba, aliquis, siue; quæ alterant & mutant totam testatoris dispositionem: cum (dicunt prædicti hæredes) testator voluerit, domum peruenire debere ad Fabricā in casu alienationis, quæ fieret ab Hospitali, & non ab alio ex hæredibus testatoris. Et rursus, alienationem in vltima voluntate nō prohiberi, nisi quando facta est extra certum genus personarum; quod factum non legitur hoc in casu. Et præterea causam illam a testatore expressam, quia volo, &c. non vestire prohibitionem in vltima voluntate factam. Rursus, prohibitionem alienationis esse asserunt personalem, non autem realem. Et demum asserunt, esse prohibitionem de non alienando pœnalem. Et in pœnalibus non admitti extensionem de persona ad personam; & ob id non comprehendere dictum Hieronymum legatarium non institutum.

Quæritur nunc quid iuris? an scilicet bene iudicatum fuerit a præfato excellentissimo Senatu; & male petita reuisio; vel e contra?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLIII.



Cum grauis hæc causa apud grauissimos sapientissimosque Senatores pertractetur, non erat, quod meum hoc interponerem iudicium; Quandoquidem nil a me dici potest, quod non sit eis cognitū atque exploratum. Verum ne meam qualemcumque operam videar recusasse eis, quibus debeo multa, & plurima volo debere, dicam & ego quod de re hac satis ardua & difficili sentio. Et quidem ex proposita facti specie permultæ colliguntur dubitationes, quas ex ordine commemorabo, & meis pro viribus singulatim singulis satisfaciam.

Prima est dubitatio, an prohibitio illa alienationis domus, facta a testatore sit personalis, vel potius impersonalis, vel realis?

Secunda est, an prędicta prohibitio comprehendat etiam alienationem illam factam, mediante legato relicto a Comite Gaspare Maria dicto D. Hieronymo eius auunculo?

Tertia est, an ob alienationem prędictam, a dicto Comite Gaspare factam, euenerit casus restitutionis fideicommissi ad commodum & vtilitatem Fabricæ Cathedralis Mediolani?

Quarta & vltima est dubitatio, admisso, quod ob hanc alienationem, domus sit deuoluta ad Fabricam, dubitatur, an ipsa Fabrica teneatur restituere ipsam domum hæredibus Comitis Gasparis Mariæ, ob id, quod præceptum testatoris videtur factum potius ad terrorem, quam vt revera sic hæredes ipsius testatoris priuarentur dicta domo?

De prima dubitatione sine magna controuersia sentio; prohibitionem illam esse realem, non autem personalem. 1

Primo, quia † testator ita dixit; volo, statuo, & ordino, quod domus mea magna & meæ habitationis, in quo habito, &c. Hæc verba respiciunt rem ipsam, atque ita in rem sunt concepta, & ob id dicitur prohibitio realis, sicuti scribunt *Comens. in l. peto. §. fratre. in prima lectura num. 5. de leg. 2. Castrens. in l. filius fam. §. diui. num. 9. de leg. 1. Socinus Senior in cons. 227. colum. 4. vers. ex quibus infero. lib. 2. Ruinus in cons. 147. n. 11. lib. 2. & idem ego ipse respondi in cons. 83. num. 13. lib. 1. Et accedunt Marzarius in cons. 1. in fine, in cons. 5. num. 34. Riminaldus Iunior in cons. 20. n. 7. Petrus Antonius Petra in Commentar. de fideicommissis q. 2. nu. 2. & Decianus in cons. 41. nu. 84. lib. 1.*

Secundo, realem † hanc esse prohibitionem vel ex eo colligitur; quod testator nō expressit nomina eorum, quibus prohibuit hanc alienationem: sed simpliciter & absolute dixit; quod dicta domus non possit alienari a quouis hæredum; id quod significat prohibitionem esse realem. Ita probat *l. peto. §. fratre. de leg. 2. vbi Alciatus n. 2. & Petrus Peralta Hispanus nu. 3. & decidit Capicius in decisi. 108. num. 2. vers. quadam realis. Petra in dicto Tract. de fideicommissis. q. 2. n. 10.* 2

Tertio † accedit ratio & causa ipsius prohibitionis, quia voluit testator, quod dicta domus sic stet ad perpetuam sui memoriam. Hæc sane ratio manifeste significat prohibitionem esse realem. *Ita Castrens. in cons. 303. Visis & consideratis. nu. 3. lib. 1.* cum dixit, prohibitionem alienationis factam certæ personæ, præsumi realem, quando testator dixit, velle bona conseruari in familia. Idem responderunt *Io. de Anan. in cons. 47. num. 3. & 4. Romanus in cons. 457. nu. 1. Crottus in cons. 13. nu. 35. in fine lib. 1. Iason in l. filiusfam. §. diui. nu. 146. & 152. de leg. 1. & in cons. 23. n. 1. lib. 3. Ruin. in cons. 124. col. 2. vers. & si forte dicatur. in cons. 130. in fine. & in cons. 147. num. 10. in fine lib. 2. Decius in cons. 182. col. 2. & idem affirmarunt Ripa in d. §. diui. num. 62. & n. 182. Capicius in decis. 108. col. 2. Socinus Iunior in cons. 43. lib. 3. Curtius Iunior in cons. 43. num. 11. & in cons. 155. col. vlt. Parisius in cons. 53. n. 21. lib. 3. Crane. in cons. 438. num. 5. & alios nonullos recenset & sequitur Petra in dicto. tractat. de fideicommissis. q. 4. nu. 14. & accedit Lud. Molina in lib. 4. de Hispan. primogen. cap. 1. n. 35.* 3

Quarto suffragatur † qualitas ipsa rei prohibitæ alienari, nempe domus insignis & egregia; sicuti tradunt *Cynus in l. quoties. C. de fideicommiss. Capicius in decis. 108. num. 4. Bero. in cons. 84. nu. 10. lib. 2. & Petra in dicto tract. de fideicom. q. 2. n. 12.* 4

Quinto, † perpendo illa verba; non possit, nec valeat aliqualiter, nec aliquo modo vendi, nec alienari, &c. Quæ quidem verba sunt impersonalia, atq; ita habita non est mētio alicuius personę, cui prohibitio facta sit. *l. peto. §. fratre. de leg. 1. & scribunt Socinus Sen. in cons. 227. col. 5. lib. 2. Capic. in decis. 108. num. 2. Riminaldus Iunior in cons. 271. num. 124. lib. 4. & Petra in dicta quæst. 2. nu. 28.* 5

Quæ quidem prohibitio † impersonalis, effectu nil differt a reali; vt tradunt multi ex commemoratis Doctoribus, nempe *Capicius in dict. decis. 108. num. 2. Parisius in cons. 30. num. 29. lib. 2. & manifestius Marzarius in cons. 1. in fine. & in cons. 4. nu. 7. Riminaldus Iunior in cons. 20. num. 9. lib. 1. Decianus in cons. 41. nu. 51. lib. 1. Hier. Gabriel in cons. 117. num. 34. lib. 1. Petra in d. q. 2. n. 31.* 6

Nec repugnat quod respondit *Lud. Bolognin. in cons. 15. nu. 57.* cum dixit, prohibitionem impersonalem † censeri factam solum primo vocato, & ob id ad alias personas non extendi. Nam respōdetur, hoc falsum esse, & repugnare communi aliorum traditioni. 7

Non

Non pariter obstat responsum *Socin.Sen.in cons. 227.col. 5.vers.*
confirmo hanc conclusionem.lib.2. cum dixit, prohibitionem alie-
nationis impersonalem non extendi vltra quartum gradum: quia
facile respondetur, Socino repugnare communem sententiam:
& rursus casui nostro nil obesse: cum alienatio hæc facta a Co-
mite Gaspare Maria non fuit facta ab exsistente in quarto sed in
secundo gradu cum testatore, ex quo erat eius nepos ex Io. Anto-
nio filio.

Sexto & vltimo, admisso citra veri præiudicium, quod res es-
set dubia, quam claram esse credimus ex prædictis: adhuc tamen
8 in dubio † dicendum est, prohibitionem alienationis esse realem
sicuti affirmant Alex.in cons.143.n.8.lib.2. & Petra.in d.tract.de
fideicom.q.2.nu.12.& nu.19.qui alios recenset.

Secunda est dubitatio, an prædicta prohibitio comprehendat
etiam alienationem illam, factam mediante legato relicto a Co-
mite Gaspare Maria dicto D. Hieronymo eius auunculo? Et re-
spondendum est, comprehendere.

Primo, quia testator dixit, quod dicta domus non possit nec
valeat aliqualiter, nec aliquo modo vendi, nec alienari. &c. Hæc
9 verba, non possit † vendi, nec alienari, comprehendunt tam a ie-
nationem factam in vltima voluntate quam inter viuos. vt respō-
dit *Io.de Anan.in cons.47.nu.4. Natta in cons.320.in fine.lib.2.* Est
enim (vt diximus supra) fideicommissum reale, quod alienari non
potest etiam in vltima voluntate. vt responderunt *Anchar.in cons.*
381.& alii relati ab Antonio Gabriele in lib. 4. conclusionum. in tit.
de fideicommiß.conclus.10.nu.23.

10 Nec obstat responsum *Ruini † in cons.116.nu.15.in fine. & n.*
16.lib.2. cum dixit, hæc verba, non possit vendere & alienare, cō-
prehendere solum alienationem inter viuos. *Et Ruinum secuti*
sunt Cephalus in cons.313.nu.13.lib.3.Riminald.Iunior in cons.394.
n.81.lib.4.& Osascus in decis.50.nu.8.

Nam respondetur Ruinum & Sequaces loqui, quando testa-
tor prohibuit alternatiue vel copulatiue: vt si dixit, quod nō pos-
11 sit vendi, vel alienari. Illa enim alternatiua † vel, non operatur du-
plicatam & geminatam quandam prohibitionem: sed simplicē
tantum: cum in alternatiuis sufficiat alteram partem esse veram.

Secundo fortius suffragantur illa verba, quod non possit, nec
valeat aliqualiter, nec aliquo modo vendi, nec alienari. Dixit te-
stator, quod non possit aliqualiter, nec aliquo modo alienari, si-
gnificando atque comprehendendo alienationem quamcumq;
sicque & illam, quæ fit in vltima voluntate. *Ita Socin.Sen.in cons.*
251.col.2.lib.2.Dec.in cons.660.nu.10.Cephal.in cons.153.nu.32.
lib.2.& Petra in tract.de fideicommiß.q.8.nu.11.& alios quamplu-
res recenset Anton.Gabriel in lib.4.conclusionum.in tit. de fideicom.
12 *conclus.10.nu.6.* qui affirmarunt, quod prohibita † alienatione
verbis generalibus, intelligitur prohibita etiam hæredis institu-
tio. Et ad rem magis responderunt *Ruinus in cons.123.nu.10.lib.*
2.& Paris.in cons.17.num.4.lib.3. quod si testator dixit, quod nullo
modo bona sua possint alienari, excluditur omnis alienatio me-
diante vltima voluntate. *Et Ruinum ac Parisium secutus est Petra*
in dicta quæst.8.n.123.& n.275.qui alios nonnullos recenset.

Tertio accedit, quod testator ea ratione & causa expressa pro-
hibuit alienationem huius domus, vt scilicet ipsa domus sic stet
& remaneat ad perpetuam ipsius testatoris memoriam. Quæ
quidem ratio adeo extendit testatoris dispositionem, vt si simpli-
citer prohibuisset vendi, diceretur tamē adhuc prohibuisse alie-
nationem in vltima voluntate. *Ita Ruinus in cons.116.n.17.vers.*
fateor tamen.lib.2. & alii relati ab Anton. Gabriele. in lib. 4. con-
clusionum.in tit.de fideicommissis.conclus.10.nu.7. Et accedunt Ri-
minaldus Iun.in cons.456.n.64.& 65. lib.4. & Petra in dicto. tract.
de fideicommiß.q.8.n.12. Et ii quidem ea ratione vsi sunt, quia ra-
13 tio illa a testatore † expressa extendit dictum. *vt tradunt Bart.in l.*
pater filium.§.fundum.de leg.2.& reliqui illo in loco.

Quarto confert non mediocriter, quod testator ipse vsus est
verbis generalibus, & prohibitio ipsa realis est, vt supra demon-
14 strauimus. Atqui quando prohibitio † realis est verbis generali-
bus concepta, censetur prohibita etiam alienatio in vltima volū-
tate, etiam si sit alienatio necessaria, vt illa, quæ sequitur ex suc-
cessione ab intestato. Ita *Ruin.in cons 89.nu.35.lib.2.qui & nu.6.*
idem dixit, de institutione hæredis.& idem scripserunt alii multi quos
commemoraui ac probaui in cons.197.n.63.vers.respondetur tertio,
& accedit Petra in dicto tract.de fideicommiß.q.8.n.304.

15 Quinto & vltimo † accedit, quod hac proihbitione concepta
verbis generalibus & adiecta ratione, vt per hanc domum con-
seruetur memoria testatoris; censetur etiā prohibita hæredis in-
stitutio, & si illa dicitur, quædam alienatio necessaria. *Ita Dec. in*
cons.421.n.7. vers. his tamen non obstantibus. Ruin.in cons.38.n.14.
vers.tamen in casu nostro.lib.5. Alciatus in resp.577.n.4. & late Pe-
tra in d. tract.de fideicommissis.quæst.8.n.265.& 266.& n.274.

Tertia est dubitatio, an ob alienationem prædictam a dicto
Comite Gaspare Maria factam, euenerit casus restitutionis fidei-
commissi ad commodum & vtilitatem Fabricæ cathedralis Me-
diolani? Et quidem respondendum est, euenisse. Quod vt facilius
explicetur, dicendum est prius, testatorem in ipsa institutione hę-
redum, adiecisse etiam generalem prohibitionem alienationis
bonorum. Et in casu ipsius alienationis vocauit Venerādum Ho-
spitale magnum Mediolani: quod etiam casu, quo dictus Io. An-
tonius decederet sine filiis, eius portione hæreditatis vocauit.
Postmodum testator ipse fecit particularem dispositionem &
prohibitionem circa domum. Illam enim particulariter alienari
prohibuit, & in casum alienationis vocauit Fabricam. Cæterum
ambigitur a quo debeat esse facta alienatio, vt admittatur Fabrica
an ab Hospitali, vel potius satis sit, factam esse a quouis ex hęredi-
bus. Et vere sufficit alienationem fuisse factam a quouis ex hære-
dibus.

Primo perpendo verba illa, particularis prohibitionis, ibi. *Et*
si aliquis eorum hæredum meorum, in quem peruenisset ipsa domus
mea alienaret, sit quis velit &c. Hæc sane verba comprehendunt
personam cuiuscunque hæredis siue immediati, siue mediati ip-
sius testatoris, quemadmodum significat nomen hæredis, quod † 16
successiue quoscunque hæreditatis successores comprehendit.
l.hæredis appellat.ff.de verb.signif. vbi late Alciatus & Petrus Re-
buffus. Dixit etiam testator, *sit quis velit*, significans cuiusuis hære-
dis vel mediati, vel immediati personam. Hac alienatione facta
etiam a Io. Antonio vel filiis Augustini, vel eorum filiis & descen-
dētibus, voluit testator admitti non alium quam Fabricam. Non
enim dixit testator quod facta alienatione, domus ipsa perueniat
ad Hospitale, sed dixit ad Fabricam, sicuti etiam infra clarius ap-
parebit.

Secundo considero verba illa, etiam si perueniret in dictum
Hospitale. &c. Illa dictio, *etiam*, † est implicatiua, & dicitur impli- 17
care casum magis dubitabilem, & explicare minus dubitabilem,
vt tradunt Decius in l.qui se patris.nu.11. C. vnde liberi, Alciatus in
resp.113.nu.5.& Crauet.in cons.294.num.7.vers.septimo pondero.
Implicat sane casum magis dubitabilem, dum dixit testator, quod
etiam si domus perueniret (intelligo per deficientiam filiorum)
ad Hospitale, & ipsum Hospitale alienaret, Fabrica succedat. Ex-
plicat vero casum minus dubitabilem, nempe quod alienatione
facta ab vno ex primis hæredibus, nempe, Io. Antonio, vel filiis
perueniat domus ad Fabricā. Voluit ergo testator, quod siue do-
mus peruenta ad Io. Antonium vel filios Augustini, vel eorum fi-
lios, ab eis alienaretur, succederet Fabrica: alioqui illa implicatiua
nihil operaretur, & minus recte adscripta fuisset.

Tertio suffragantur illa verba. *Et si aliquis siue dictum Hospita-*
le procederet ad aliquam alienationem, volo, quod perueniat
in Venerabilem Fabricam. Illa verba, & si aliquis siue, comprehen-
dant alios hæredes vltra ipsum Hospitale. Cum dictio, aliquis,
nullo modo ipsum Hospitale significet. Et illa dictio, siue, † stat, 18
ampliatiue. *l. cum quis decedens.§. vlt. vbi Bart. de leg. 3.& idem*
Bart.in l.si ita quis,in fine.ff.de auro & argento lega. qui idem de di-
ctione, *seu*, † quam ab hac dictione, siue, non differre sensit. Et idē 19
de dictione ipsa, *seu*, quod stet ampliatiue, egregie tradit *Didacus*
in lib. 2. variar.resolutio.cap.5.nu.10. Stat ergo ampliatiue hoc
modo, quod siue domus alienetur a primis hæredibus vocatis, si-
ue ab vltimis nempe ab Hospitali, semper perueniat ad Fabricā.

Nec ad rem pertinet quod obiicitur, dicta verba, aliquis siue,
non reperiri scripta in protocollo: sed addita solum fuisse in au-
thentico extracto, id quod fieri minime potuit, & protocollo
stādum est: sicuti tradunt *Baldus, Castrensis, & alii multi, quos con-*
gessi & probaui in lib.2.de arbitrar.iudicum.lib.2.casu 187.nu.21.
Nil inquam ad rem hoc pertinet: quia si addita non fuerunt, etiā
in protocollo addenda essent, cum ex verbis antecedentibus hoc
colligatur. Nam dixerat paulo supra testator (vt iam retuli) *& ali-*
quis eorum hæredum meorum. &c. Et ibi. *sit quis velit*, significans
tam alios hæredes quam ipsum Hospitale.

Nec obstant illæ traditiones *Baldi, Castr. & Sequacium, quos*
retuli in dicto casu.178.n.21. quia respondetur, prædictos loqui,
quando additum in authentico extracto nō est declaratiuum di-
spositionis & voluntatis partium, sed potius continet quid noui.
Nam tunc diceretur mutare ipsam dispositionis substantiam: se-

cus si solam declarationem continet, vt in casu nostro, in quo dictiones additæ, ex præcedentibus collectæ declarant quid testa-
20 tor ipse sensit. Qui enim † declarat nihil noui facere dicitur. *l. hæredes palam. §. sed etsi notam. ff. de testa. vbi Bart. & tradit Dec. in l. editam. nu. 49. C. de eden.*

21 Quarto accedit, quod illa sumi † debet interpretatio, qua dicatur, testatorem voluisse prouidere in casu magis oportuno & necessario. *iuxta. l. in his. §. sed & si forte. ff. de solut. & respondit Crauet. in cons. 135. nu. 34. & alibi, quem secutus sum in lib. 2. de arbitrariis iud. casu. 199. nu. 12.* Porro magis oportunum & necessarium erat, quod prouideret testator, vt per alienationem factam ab aliis hæredibus quam ab Hospitali domus perueniret ad Fabricam. Ergo & nostro in casu sic dicendum est. Illa minor propositio, vel ex eo probatur; quia facilius euenire poterat casus alienationis ex personis Io. Antonii, & filiorum Augustini & filiorum suorum, quam ex persona Hospitalis. Non enim ita facile & inconsiderate alienasset Hospitale, testatorisque voluntatem atque præceptum contemsisset atque violasset; sicut contemsit atque violauit Comes Gaspar & Maria, & propterea si de solo Hospitali intelligeretur, frustra quoddammodo Fabrica fuisset vocata, quia Hospitale nunquam alienasset.

Quinto confert quod illa sumi debet interpretatio, qua di-
22 camus † testatorem voluisse prouidere omnibus illis in casibus, qui poterant euenire, & suam voluntatem atque dispositionem impedire. *arg. l. quoties. ff. de rebus dubiis, & scripsi in dicto lib. 2. de arbitrariis. casu. 199. num. 22.* Atqui nostro in casu, nisi dicamus quod alienatione facta a Io. Antonio, vel eius filiis, perueniret domus ad Fabricam, non prouidisset testator perfecte in omnibus casibus alienationis. Ergo dicendum est prouidere voluisse in tali casu. Illa minor probatur, quia alioqui facta alienatione a dicto Io. Antonio, vel eius descendentibus, non esset demonstrata persona, ad quam dicta domus deberet peruenire. Non enim testator voluit quod in casum alienationis factæ a dicto Io. Antonio vel filiis, domus perueniret ad Hospitale. Hoc facile colligitur, quia non modo in ea alienationis prohibitione nõ extant verba, quæ ostendant Hospitale fuisse vocatum: verum etiam adsunt verba, quæ contrarium significant; vt sunt illa; etiam si perueniret in dictum Hospitale; quæ significant solum successionem eueniente casu mortis Io. Antonii & filiorum Augustini sine filiis: sicuti eodem verbo vsus est testator paulo supra, dum ita dixit. Et si aliquis eorum hæredum meorum, in quem peruenisset ipsa domus. Dixit, peruenisset, significans casum substitutionis, decedentibus prædictis Io. Antonio & aliis sine descendentibus. Non autem significauit casum successionis, si contigisset alienari bona; quia dicti Io. Antonius & filii Augustini nõ fuerunt inuicem vocati in casum alienationis.

Sexto considero, testatorem disposuisse & prohibuisse alienationem bonorum suorum partim pro vtilitate & cõmodo Hospitalis. & partim pro ipsa Fabrica. Pro Hospitali disposuit primũ, quod decedentibus dictis filiis Augustini ac dicto Io. Antonio sine descendentib⁹ vel eorum aliquo alienante bona aliqua dictæ hæreditatis, succederet ipsum Hospitale. Atque ita constat Hospitale fuisse vocatum ad totam hęreditatem, eueniente casu substitutionis, vel alienationis. Pro Fabrica vero disposuit testator solummodo de ipsa domo, quam prohibuit alienari, siue alienaretur a dicto Io. Antonio, vel filiis Augustini eorũq; descendentib⁹ siue alienari contigisset ab ipso Hospitali, ad quod (vt diximus supra) peruenisset dicta domus, mediãte substitutione. Hæc itaque secunda dispositio & prohibitio facta non est ad aliquod commodum Hospitalis; vt scilicet alienatione domus facta a dicto Io. Antonio vel aliis admitteretur Hospitale: sed facta fuit tota ad commodum Fabricę, vt scilicet Fabrica ipsa succederet. Hoc sane suadet ordo dispositionum. Illa prima est generalis: secunda spe-
23 cialis, quæ illi generali derogat. *c. sp. generi. de reg. iur. in 6.* Et ad rẽ pertinet, quod dicimus, legatum † rei specialiter factum in legato generali non continetur. *l. vxorem. §. felicissimo. de leg. 3. & l. seruo. ff. de peculio leg. cum simil.* & in claris his terminis nostris sic respondit *Ruin. in cons. 109. n. 21. lib. 2.* Quibus intelligimus nil obesse quod dicitur in motiuis acute & docte consideratis a perillustri D. Senatore Gerardo: cum dixit, Hospitale fuisse vocatũ tam in casu alienationis domus quam deficientiæ filiorum; & consequenter substitutionem comprehendere & ipsam domum, in hæreditate relictam. Et quamuis particularem mentionem de ipsa domo statim fecit; non tamen dicendum est, testatorem voluisse incontinenti se ipsum corrigere & mutare voluntatem; prout sequeretur, si diceremus, substituisse Fabricam in casum alienationis factæ ab aliquo vocatorũ: cum eo casu iam vocasset Hospitale. Hæc sane consideratio perillustris Senatoris ex iam dictis dissoluitur: cum verius sit testatorem quo ad vniuersa bona totamque hæreditatem substituisse tam in casum alienationis quam deficientiæ filiorum ipsum Hospitale, atque ita significauit testator quoad hoc se magis dilexisse Hospitale quam Fabricam. Quo vero ad domum in casum alienationis magis dilexit Fabricam quam Hospitale: cum alienatione facta ab aliquo ex dictis Ioan. Antonio & aliis institutis non vocauerit Hospitale sed Fabricam, 24

Nec obstat, quod correctio † hæc incontinenti facta non pręsumitur. *l. non ad ea. ff. de cond. & demonstrat. & scripsi in commentariis de præsumtionibus. lib. 4. præsumt. 165. num. 4. & in lib. 6. præsumt. 37. num. 9.* 25

Nam respondetur prædictam regulam procedere, † quando ambæ ipsæ dispositiones factæ a testatore sunt speciales & incõpatibiles. Secus vero quando vna est generalis, altera specialis q̃a tũc illa specialis ex mẽte ipsa testatoris nõ includitur in generali. Ita ad rẽ declarat *Corn. in cons. 308. nu. 3. lib. 4.* Non n. testator sub illa generali prohibitione alienationis bonorũ & vocatione Hospitalis comprehendere voluit prohibitionẽ alienationis domus: cum de ea specialiter disposuerit. Verior itaque sensus mihi videtur quod cum testator cordi haberet, ne domus suæ habitationis aliquo modo (vt etiã in motiuis dicitur) alienaretur, & animaduerteret per p̃cedentem dispositionẽ id sufficiẽter non cauisse: eo, quia vbi per deficientiã filiorũ (vt ostẽdi supra) peruenisset ad Hospitale, nulla facta fuerat prohibitio alienandi dictam domum, specialem prohibitionẽ alienationis ipsius domus fecit atq; ita statuit, quod vbi domus alienaretur ab aliquo ex dictis Io. Antonio & aliis hæredibus, ad illius successionem admitteretur Fabrica; vbi vero defecissent omnes illi instituti, & domus mediante stipulatione peruenisset ad Hospitale, quod nec ipsum Hospitale posset alienare; & si alienasset; quod pariter admitteretur Fabrica. Et ita interpretando conueniunt verba illa, sit quis velit. Sicuti in motiuis perpenduntur. Et illa verba, aliquis siue; recte stant in ipso authentico, & si non reperiuntur in protocollo.

Septimo & vltimo admisso citra veri præiudicium; quod duæ illæ dictiones, aliquis, siue, male additæ fuerint: attamen adhuc idem dicendũ est. Nã hæc specialis dispositio & prohibitio alienationis domus habet tres partes, prima, q̃ tamquã impersonalis omnes hęredes & successores respicit. Secunda quæ respicit personas Io. Anto. & aliorũ hæredũ institutorũ: Tertia quę respicit Hospitale. Secũda ibi. Et si aliq̃s eorũ. Tertia. ibi. Et si aliquis siue. Illa prima pars sic legẽda est. *Itẽ volo, statuo & ordino, quod domus mea &c. non possit nec valeat aliqualiter, nec aliquo modo vendi nec alienari.* De hac prima parte nõ est cõtentio. Secũda pars ita legi debet. *Et si aliquis eorum hæredum meorum, in quem peruenisset ipsa domus alienaret sit quis velit, etiam si perueniret ad dictum Hospitale, quia volo, quod ipsa domus mea sic stet & remaneat ad perpetuam rei memoriam, & quod non vendatur nec alienetur & si vendatur & alienetur, volo, quod perueniat in venerabilem Fabricam Ecclesiæ maioris. &c.* Ita sane legenda est hæc pars, alioqui, nisi iungantur 26 illa verba, volo † quod *perueniat in Fabricam.* &c. maneret oratio imperfecta, & sine verbo illo principali & dispositiuo, volo, a quo oratio ipsa perficitur & regulatur. Et accedit quod quando duæ † orationes imperfectæ regũtur ab eodem verbo principali, qua- 27 litas posita in vna ex ipsis orationibus dicitur repetita in altera. *l. Seia. §. Caio. ff. de fundo instructo instrumentoque lega. & ibidem Barto. nu. 5. scripsit,* quod quando dictio, &, † respectu vnius rei ponitur inter diuersas personas in oratione, quæ ab eodem verbo principali regitur, qualitas adiecta vni ex illis personis censetur repetita etiam in aliam personam; vt si testator ita dixit. Caio, si nauis ex Asia venerit, & Sempronio fundum lego. Illa conditio, si nauis ex Asia venerit, cẽsetur repetita in personam Sempronii. *Et Bart. secuti sunt a me congesti in cons. 117. nu. 62. lib. 2. & illis accedunt Aretinus in cons. 1. n. 13. Riminal. Senior in cons. 79. nu. 4. lib. 1. & Ludouicus Molina in lib. 3. de Hispanorum primog. cap. 5. nu. 59. sic etiam Socin. Sen. in cons. 66. n. 30. lib. 3. respondit,* quod quando vna qualitas ponitur inter plura, quæ in eadem oratione reguntur ab eodem verbo principali, tunc in omnibus censetur repetita. *Et Socinum secutus est Neuiz. in cons. 72. n. 15. qui alios eiusdem sententiæ Doctores recenset.* Est ergo dicendum in casu nostro quod qualitas & conditio successionis Fabricæ in domo, ita censeatur posita & repetita, tam alienata domo ab aliquo ex dictis Io.

Anto-

Antonio & aliis hæredibus quam ab ipso Hospitali. Et sensus clarus hic sit. Et si aliquis eorum, hæredum meorum alienauerit domum, volo quod illa perueniat in Fabricam. Illa vero tertia pars sic legenda est. *Et si dictum Hospitale procederet ad aliquam alienationem domus, volo quod illa perueniat in Fabricam. &c.* Illæ duæ di-
28 ctiones, *& si*, stare † non possunt, nisi vno ex tribus modis, nempe, pro etiam si, atque ita augmentatiue, pro, quamuis, & pro alternatiua, vel si stant ampliatiue seu augmentatiue pro, etiamsi, sensus est; Etiamsi dictum Hospitale alienaret, volo, quod perueniat in Fabricam. Quod stare possint pro, etiamsi, *probat text. l. etiam. C. de donat. inter virum & vxorem. quam sic declarat Alberic.*
29 *in dictionario, in dictione, &, in fine.* Et ob id dictio, † &, sui natura stat augmentatiue *l. ea tamen adiectio. de leg. 3. & tradunt Albericus in dicta dictione, &, prope principium, Bart. in l. vt iurisiuran. §. si liberi. ff. de operis liberto. Alex. in cons. 120. nu. 1. lib. 1. & Parisius in cons. 7. nu. 29. lib. 3. qui nu. 31. subiunxit.* quod quando ponitur inter duo substantiua diuersa stabit proprie augmentatiue. Sicuti in casu nostro hoc modo, si aliquis dictorum hæredum alienaret, etiamsi Hospitale alienaret, volo perueniat ad Fabricam.
30 Et secundum hunc sensum constat manifeste, Fabricam succedere debere etiam hoc casu quo domus alienata fuit non ab Hospitali, sed a Comite Gaspare Maria. Possunt etiam † hæc verba, & si, stare pro, quamuis. *vt in l. 3. C. de iure dotium. & tradit Albericus in dicta dictione, &, in fine.* Et secundum hanc interpretationem sensus est hic clarus. Et si aliquis eorum hæredum meorum alienaret, sit quis velit, quamuis dictum Hospitale procederet ad dictam alienationem, volo, quod perueniat in Fabricam. Quo sane sensu & interpretatione constat Fabricam suc-
31 cedere etiam facta alienatione ab alio hærede quam ob Hospitali. Demum dictiones illæ, & si stare † possunt pro alternatiua, vel si & sensus erit clarior præcedenti. Et si aliquis eorum hæredum meorum alienaret, sit quis velit, vel si Hospitale procederet. &c. Quod dictio, &, poni soleat pro alternatiua vel, probant text. *in auth. vt fratrum filii, prope medium. & l. cum quidam. C. de verborum significat. vbi Albericus, Baldus, & Iason. & idem Albericus in dicto dictionario in dictione, & prope principium.* Quouis itaque ex dictis tribus sensibus & interpretationibus receptis atque probatis, clarum est, Fabricam admitti debere ad successionem huius domus alienatæ a Comite Gaspare Maria.

Quarta est dubitatio, admisso quod ob hanc alienationem domus sit douoluta ad Fabricam, dubitatur, an ipsa Fabrica, teneatur restituere ipsam domum dicto Comiti Gaspari Mariæ, vel eius hæredibus ob id, quod præceptum testatoris videtur factum potius ad terrorem, quam vt re vera sui hæredes priuarentur ipsa domo? Et respondendum videbatur, Fabricam teneri restituere dictam domum dictis hæredibus Comitis Gasparis Mariæ. Ita sane in specie visus est respondere *Angelus inter consilia Baldi in cons. 326. super dicto puncto. libro quarto. cui illo in loco subscripsit ipse Baldus, & secuti sunt Marzarius in Epitome de fideicommissis q. 45. vers. & quia obiter. qui & Albanum in cons. 41. n. 16 retulit.*

Cæterum re ipsa diligentius perpensa, contrarium verius esse existimo, quod scilicet Fabrica non teneatur restituere dictam domum prædictis hæredibus: cum Comes Gaspar Maria iure priuatus fuerit. Est sane iure permissa hæc priuationis pœna. *l. 4. §. vlt. ff. de cond. instit. l. pater filium. §. Iulius Agrippa. l. cum pater. §. fundum. & §. quindecim. ff. de leg. 3. Et tradunt multi congesti a Petra in tractatu de fideicommissis. quæst. 1. numero.* 118. quo loci nu. 121. in fine, scripsit, se vidisse aduersus *Angelum in dicto consil.* 326. obseruari pro Fabrica sancti Petri de vrbe vocata per fideicommissum in casu contrauentionis hæredum vocatorum per testatorem, vel alicuius eorum. Et præterea responsum Angeli non pertinet ad rem nostram, cum motus fuerit ea ratione Angelus, quod pater ille testator prohibuit filiis bonorum alienationem, volens sumere salubre consilium pro eis, vt reprimeret calores iuueniles: cum soleant adolescentes esse proni ad alienandum & dilapidandum bona. Quæ sane ratio & causa cessat in casu nostro, in quo testator non modo prohibuit hæredibus tunc a se institutis: sed etiam futuris atque ita nascituris, quos non nouerat testator, an essent ob iuueniles calores alienaturi. Imo prohibuit Hospitali, cuius administratores non sunt proni ad alienandum. Cessat ergo hoc in casu responsum Angeli, quod si obseruaretur, frustra testatores has prohibitiones facerent.

Concludo itaque confirmandam esse iam latam sententiam ab excellentissimo Senatu ad commodum & fauorem venerabilis Fabricæ latam.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIA.

1 *Arbiter & moderator quilibet rei suæ est, declaratur hæc regula. num. 12.*

2 *Ecclesia an teneatur inuestire agnatos, nempe transuersales, an vero solum descendentes defuncti emphyteutæ. Et numero. 3. 8. 11.*

4 *Spurios non obtinere nomen agnationis.*

5 *Nulla descendentia potest esse legitima ex illegitima ascendentia.*

6 *Agnatio per emancipationem sic tollitur, vt nepos natus ex emancipato dici non possit agnatus.*

7 *Primogenitum de iure esse eum, qui tempore quo feudum aperitur est in rerum natura, sicque primogenitus est. Et nu. 18.*

9 *Ecclesiam teneri inuestire de feudo vel emphyteusi cognatos etiã tertii gradus.*

10 *Emphyteusin Ecclesiasticam alioqui non transitoriam, transire tamen ad hæredes extraneos quando multa in ea fecit melioramenta.*

13 *Institutione sublata testamentum vires accipit a substitutione, ex quo substitutio est compendiosa.*

14 *Emphyteusi concessa pro se, filiis & hæredibus, filii non admittuntur, nisi sint hæredes.*
Aut non stet per eum quo minus hæres sit. ibid.

15 *Bononiense statutum quo naturalibus tantum & spuriis succedi statuitur ab intestato, perinde ac si forent legitimi & naturales.*

16 *Naturales ac spurios communi loquendi vsu dici ex domo & familia.*

17 *Spurios & bastardos apud Gallos retinere nomen & insignia familiæ patris.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLIIII.



Respondendum videbatur multis rationibus & argumentis, Dominos Thomam & Syluestrum Passarotos minus iuste appellasse a sententia contra se lata, qua declaratum fuit eos petere minime potuisse, se reinuestiri de hac emphyteusi tamquam agnatos D. Hieronymi Passaroti defuncti sine filiis & descendentibus.

Primo, quia cum Ecclesia iam inuestierit dictum D. Hieronymũ pro se & eius filiis & descendẽtibus, isque decesserit nullis relictis liberis, emphyteusis est libere reuersa ad Ecclesiam, quæ ob
id non tenetur reinuestire aliquem ex agnatis: cum † quilibet sit 1
arbiter & moderator rei propriæ. *l. in re mandata. C. mandati. Et in specie,* quod Ecclesia † non teneatur inuestire agnatos nem-
pe transuersales, sed solum descendentes defuncti emphyteutæ, 2
scripserunt *Ancharanus in cons. 134. numero primo. Fulgosius in consilio 218. Alexand. in l. si mihi & Titio. nume. 19. ff. de verborum obligatione. Iason in consil. 24. columna vltima. libro tertio. Ruinus in consilio 45. columna penultima. & in consilio 152. numero 16. lib. 1. Gozadinus in consilio 39. numero 24* alios refert *Ripa in l. 1. numero 6. versicul. contraria. ff. de priuileg. credito.*

Secundo admisso † citra veri præiudicium, quod Ecclesia te-
neatur reinuestire proximiores agnatos: attamen ii agnati esse 3
debent hæredes præmortui inuestiti: vt tradunt *Anchara. in consilio 134. Alexand. in l. si mihi & Titio. ff. de verborum obligatio. & in consilio decimo. columna vltima. libro tertio.* Porro hac qualitate hæreditaria carere dicuntur ii domini Thomas & Syluester nec non etiã eorum filii, qui etsi fuerunt substituti a dicto domino Hieronymo filiis ex Hippolyta filia nascituris: attamen non videtur factus locus substitutioni: quia dict. filii ex Hippolita nati non sunt: & ideo cum defecerit prima substitutio facta de filiis Hippolytæ corruit & secunda facta de filiis domini Thomæ & Syluestri. l. si mater. §. vltimo. ff. de vulg. & pup. subst. & tradunt multi, quos congessi in *cons. 106. numero 361. lib. 2.*

Tertio fortius vrgere videtur, quod non constat, nec demonstrari posse videtur, quod prædicti domini Thomas & Syluester

fuerint ex agnatis dicti domini Hieronymi, quemadmodum necesse est, quod constet de ipsa agnatione; vt in specie respondit *Socinus Iunior in cons.9.nume.20.lib.3.* & *idem scripsit Clarus in §.emphyteusin.quæst.43.vers.Et hoc quidem.* Non enim probatum esse creditur, quod descenderint ex eodem stipite. Et admisso esse ex ipso communi ascendente natos: attamen agnatio inter ipsum patrem domini Hieronymi spurium, & dictos dominos Thomam & Syluestrum adesse non potuit agnatio. l.si spurius.ff.vnde cognati, & tradunt *Bart.in l.tutelas.ff.de.capit.dimin.* qui *Tiraquellus in tractatu de nobilitate.cap.15.numer.12. Decianus in cons.1.num.6.lib.3.* & *alios quamplures retuli in cons.345.num.18.lib.*
4 4. quo loci dixi, spurios † non obtinere nomen agnationis nec cognationis. Non etiam dicuntur de domo & familia patris. *vt late scripsi in commentariis de præsumtion.lib.4.præsumt.88.num.13.* Si ergo inter dominum Passarotum patrem dicti domini Hieronymi & dictos dominos Thomam & Syluestrũ nõ exstitit agna-
5 tio, ita nec inter eorum descendentes. Cum nulla † descendentia esse potest legitima ex illegitima ascendentia. *Bald.l.vlt.C.de verborum significat.* & *responderunt Capra in cons.108.num.25.* & *Corneus in cons.200.num.10.lib.4. Berous in cons.176.numer.65.lib.2.* & *Alciatus in responso.162.num.9.lib.9.* Et simile dicimus,
6 per emancipationem † sic tolli agnationem, vt nepos natus ex emancipato dici non possit agnatus. vt respondit *Alexand. in cons.174.num.6.lib.5.*

Quarto & vltimo vrgere videtur, quod etiam si admittimus, dictos dominos Thomam & Syluestrum fuisse agnatos dicti domini Hieronymi: attamen cum petierint se inuestiri tamquam curatores filiorum suorum nasciturorum, qui dici non poterant agnati dicti domini Hieronymi tempore petendæ renouationis, dicendum videtur, eos tamquam agnatos petere minime posse hanc renouationem: sicuti colligi videtur ex traditione *Bartol. in l.1.§.permittitur.ff.de aqua quotid.* & *æstiua.* & *simile scripsi in cons.220.num.121.* & *numer.122.lib.3.* cum auctoritate quam-
7 plurium dixi, † cum dici primogenitum, vt succedat in feudo, qui reperitur promogenitus tempore quo euenit casus successionis feudi. Hæc dubitationem facere videntur, contra dominos Thomam & Syluestrum, vt renouatio emphyteusis concedi eis non debeat.

Cæterum, re ipsa longe melius & diligentius perpensa ac bene enucleata, contrarium verius esse existimo; quod scilicet concedi debeat ab hac Ecclesia renouatio inuestituræ prædictis D. Thomæ & Syluestro. Est enim satis superque fundata eorũ intẽtio. Cum recepta magis sit doctorum sententia; Ecclesiam teneri
8 inuestire † agnatos sicque transuersales defuncti sine liberis. sicuti affirmarunt *Ancharanus in cons.171.* & *cons.174. Imola in consil.27.* & *in cons.38. Alexand.in cons.80.num.7.lib.1. Decius in cons.131.colum.penult.* & *in cons.328.colum.vlti. Ruinus in cons.12.in fine.* & *in cons.161.num.36.lib.1.* communem testantur *Gratus in cons.86.num.7.libro 1. Antonius Gabriel in lib.3.conclusionum.in tit.de iure emphyteutico.conclus.1.num.3. num.13.* & *16. Hieronymus Gabriel in cons.30.num.10.lib.1.* & *Iulius Clarus in §.emphyteusis.quæst.43.vers.* & *hæc faciunt.* & *vers.sed quæro.* & *Cephalus in cons.147.in fine.lib.1.* Imo communis est opinio, quod
9 † Ecclesia teneatur reinuestire cognatos etiam tertii gradus. *Ita communem testatur Ripa in l. 1. numero 6. ff.de priuileg.credit.* Et hæc quidem recepta sententia procedit multo magis in casu nostro, in quo multa exstant melioramenta in his domibus facta a dicto domino Hieronymo, ob id renouatio concedi debet his melioramentorum hæredibus; vt tradit *Ripa in tracta.de peste in tit.de remediis præseruationis contra pestem.nu.263.* quem sequitur *Thomas Nonius in cons.3.nu.6.* Et ex eo comprobatur, quod
10 dicimus † emphyteusin Ecclesiasticã alioqui non transitoriam ad hęredes extraneos transire tamen, quando multa exstant in eo facta melioramenta ab ipso emphyteuta. *Ita post Bart. in l.quæcumque.C.de omni agro deserto.lib.11. Roma.in sing.368. Ripa in l.1.col.3.ff.de priuileg.cred.* & *Gozad.in cons.86.numer.22.in fine.* respondit *Crauetta in cons.767.num.4.versic.tertio in facto.* Et ratio ac æquitas hoc quidem suadet; ne melioramentorum industria ac impensa fraudentur hæredes emphyteutæ contra *l.2.C.de alluuio.* & *palud.* & *scripsi in consil.56.num....*

Nunc tota versatur difficultas in dissoluendis & confutandis rationibus & argumentis adductis in contrarium.

Et ad primum quidem respondetur, quod imo aduersus Alexandrum, & alios allegatos in argumento est recepta opinio: si-

cuti retuli supra; quod scilicet Ecclesia teneatur † inuestire hos a- 11
gnatos proximiores. Nec vrget illa ratio, qua diximus, quemlibet esse arbitrum & moderatorem † rei propriæ. *d.l. in re mandata.* 12
C.mandati. quia respondetur, regulam procedere quando quis est libere & absolute dominus, secus si cum aliqua obligatione: sicuti est hoc in casu Ecclesia, quæ tenetur inuestire agnatos. *Ita d.l.in re mandata, declarant Ripa in lib.2.responsorum.cap.25.numero 76.lib.2.*

Non obstat secundum argumentum, quia respondetur primo, quod cum hæc emphyteusis concessa non sit pro se & hæredibus: sed pro se & filiis, non est necesse, quod agnatus petens renouationem sit hæres defuncti. *Ita Decius in cons.78.* & *Ripa in d.l.1.nu.8.ff.de priuileg.credito.*

Respondetur secundo, quod imo dicti D. Thomas & Syluester seu eorum filii, quorum nomine petita fuit renouatio exstiterunt hæredes dicti D. Hieronymi: sicuti constat ex testamento confecto ab ipso D. Hieronymo, & assecuta bonorum possessione, & deinde ex aditione hæreditatis.

Nec obstat, quod cum Hippolyta hæres instituta decesserit nõ adita hæreditate, institutio ipsa defecit, & consequenter substitutio: quia respondetur, quod sublata institutione, testamentum † sumsit vires a substitutione, a quo substitutio est compendio- 13
sa, vt declaraui *in cons.106.num.390.lib.2.*

Respondetur tertio, admisso, quod dicti domini Thomas & Syluester non exstiterint hæredes dicti D. Hieronymi, re ipsa & cum effectu: attamen nil hoc refert: ex quo per eos non stetit quominus sint hæredes, si delata eis non est hæreditas. Ita simili in casu successionis feudi hæreditarii, vt agnatus, cui hæreditas delata non est, nihilominus possit obtinere feudum, affirmarunt quamplurimi cõgesti *a Zancho in l.hæredes mei.§.cum ita.in quarta parte.num.452.ff.ad Trebell.* & *accedunt alii relati ab Osasco in decis.26.nu.10.in fine.* sic & *in specie Ruinus in cons.149.nu.8.lib.1.* respondit *post Bart.in l.vt ius iurandi.§.si liberi.ff. de operis liberto.* quod si emphyteusis concessa est † pro se filiis & hæredibus: quo 14
casu filii non admittuntur, nisi sint hæredes, secũdum ipsum *Bartolum*: attamen si filius sit bona mente exhæredatus; ita quod hęreditas ei delata non est, admittitur ad ipsam emphyteusin: cum non stet per eum quominus hæres sit.

Non obstat tertium argumentum, quia respondetur, quod imo cõstat probatum esse, (vt in facto mihi præsupponitur) dictos dominos Thomam & Syluestrum descendisse ex eodem Thoma eorum auo, a quo fuit procreatus Passarotus pater dicti D. Hieronymi. Nec repugnat, quod cum dict. Passarotus fuerit spurius, vel naturalis, nulla exstiterit agnatio inter eum & dictos descendentes a dicto Thoma Seniore. *d.l.si spurius.ff.vnde cognat.* quia respondetur primo, quod cum cautum sit statuto † Bononiensi 15
sub rub.de successionibus ascendentium & collateralium. §.volentes.gl.1. quod naturalibus tantum ac etiam spuriis succedatur ab intestato per quoscunque, perinde ac si forent legitimi & naturales, correctum dicitur ius commune, *vt post Montcrentium in interpretationibus ad dictum statutum.§. volentes.glo.1.scripsi in cons.vlt.nu.13.lib.5.* sequitur dicendum, spurios respectu successionis inter agnatos haberi. Et licet statutum loquatur solum quo ad habilitatem passiuam, vt scilicet spurio possit succedi: attamen intelligitur etiam quoad habilitatem actiuam, nempe vt & ipse aliis succedere possit, alioqui statutum contineret iniquitatem & ob ipsam inæqualitatem: hoc est, quod spurius non succedat, & tamen ei succedatur. Ita in terminis respondit post alios *Crauetta in cons.138.nu.9.* Nec repugnat, quod statutum dicatur fingere hos spurios esse legitimos, vt respondit *Io.de Ana.in cons.95.col.1.* quia respondetur, quod siue ii spurii dicantur ficte legitimi, siue vere; nihil hoc vrget. cum satis sit, quod respectu successionis actiue & passiue nil differant a legitime natis.

Respondetur secundo, communem † esse loquendi vsum, 16
quod naturales ac spurii dicantur ex domo & familia: sicuti legitime nati. Ita de communi loquendi vsu Thusciæ attestatur *Bart. in l.vlt.n.1.C.de verbor.signif.* & *ibidem Bald.* & *Corneus sic etiam Angelus in cons.30.nu.6.* testatur, se vidisse sic Florentiæ & Perusii seruari. *Idem in cons.191.n.2.vers.nostris temporibus, sic* & *Corneus in cons.169.nu.7.lib.2. Socin.Sen.in cons.102.nu.8.lib.3.* qui de vniuersali loquendi vsu testatur. Sic etiam de communi hoc loquendi vsu apud Brixienses affirmauit *Pedrocha in consil.10.num.10.* & *11.* Idem ego ipse scripsi *in commentariis de præsumtionibus.lib.4.præsumt.88.num.14.* auctoritate *Baerii in quæst.127.in fine*

qui

qui retulit Guid. Papæ. q. 580. attestantem, vsu & consuetudine
17 Galliarum † receptum esse, vt spurii, quos bastardos appellat, retineant nomen & insignia familiæ patris. Et accedit egregia auctoritas doctissimi *Cardinalis Palæoti in commentariis, de nothis spuriisq; filiis. cap. 33. n. 8. qui post Bart. & Angelum supra citatos scripsit,* filios naturales & illegitime natos contineri sine dubitatione sub nomine filiorum: & communem hunc loquendi vsum esse anteponendum proprietati sermonis.

Non obstat quartum & vltimum argumentum; quia respondetur, illud nil ad rem nostram pertinere. Cum eo tempore mortis D. Hieronymi ac Hippolytæ eius filiæ exstarent dicti D. Thomas & Syluester, qui petierunt, se inuestiri. Et ideo frustra disputatur de persona filiorum dictorum D. Thomæ & Syluestri nondum natorum: cum illorum nomine non petierint inuestituram: sed suo proprio. Sicuti in facto ipso præsupponitur.

Præterea admisso, quod dicti Do. Thomas & Syluester petiērint inuestituram nomine filiorum suorum: adhuc tamē nil vrget argumentum. Si quidem Doctores a me allegati in *d. cons. 220. nu. 121. & 122.* loquuntur, quando duo gradu æquales concur-
18 runt in successione, † ille præfertur, qui reperitur natus tempore quo euenit casus successionis: sicuti quando duo (vt respondi in *d. cons. 220. n. 121.*) volunt admitti ad primogenituræ successionem, qui ambo sunt primogeniti, puta si testator reliquit primonito ex sua familia, & duo reperiuntur æquales gradu ipsi testatori, vnus tamen erat natus tempore quo euenit casus successionis, alter vero post; is, qui iam natus erat tempore delatæ successionis præferri debet. Est ratio, quia is iam natus est habilis ad succedēdum eo tempore, ob id debet admitti, alter vero inhabilis excludi. *Ita declaraui in cons. 106. nu. 5. & 6. lib. 2. & in cons. 413. nu. 12. lib. 5. & in commentariis, de præsumtionibus. lib. 4. præsumt. 93. n. 2. & nu. 6. & 7.* Porro in casu nostro Bartholomæus Passarotus aduersarius non poterat nec potest concurrere cum his filiis dominorum Syluestri & Thomæ: cum ipse Bartholomæus non sit exagnatione nec cognatione dicti D. Hieronymi. Et ideo tanquā is, de cuius interesse non agitur, repelli debet, vt post alios respōdit *Crauet. in cons. 45. n. 7.*

Nec obstat, si dicatur, dictos dominos Thomam & Syluestrū petere non potuisse nec posse suo proprio nomine inuestiri; ex quo non ipsi, sed eorum filii primogeniti vocati fuerunt a Dom. Hieronymo suo in testamento, & emphyteusis est renouanda in personam agnati hæredis, non autem agnati, qui hæres non est: sicuti post *Bart. & Alex. & Decium respondit in terminis Gozad. in cons. 86. nu. 23.* Nam respondetur, nil referre, etsi ipsi hæredes non exstiterunt D. Hieronymi, cum per eos non stet quominus sint hęredes: sicuti dixi supra in secunda responsione ad secundum argumentum.

Et rursus admisso, citra veri præiudicium, quod dicti Domini Thomas & Syluester solo nomine filiorum suorum petierint hāc renouationem inuestituræ, tamquam quod illi fuerint a D. Hieronymo substituti Hippolytæ filiæ decedenti sine liberis: adhuc concedi debuit hæc renouatio; ex quo dicti domini Thomas & Syluester erant vsufructuarii horum bonorum filiis suis relictorum, ex quo sunt aduentitia; *l. cum oportet. C. de bonis, quæ liberis.* Et ideo tamquam vsufructuarii petere potuerunt bonorum possessionem pendente conditione, nempe natiuitate filiorum, iuxta *l. 1. §. si sub conditione. ff. de bono. possess.* & in his terminis prope respondi *in cons. vlt. nu. 50. lib. 1.* Et in indiuiduo huius casus *idem scripsi in cons. vlt. nu. 10. lib. 5.* sicuti auctoritate Pontificia (vt in facto præsupponitur) missi fuerunt. Potuerunt ergo tamquam vsufructuarii & bonorum possessores petere dictam renouationem.

Concludo itaque a dictis dominis Thoma & Syluestro iuste appellatum a sententia contra se lata.

Iacobus Menochius. I. C.

SVMMARIA.

1 *Fœminæ non continentur neq; faciunt deficere conditionem expressam a testatore, scilicet si sine filiis decesserit. Et n. 12.*
2 *Quando fœminæ statuto exclusæ esse censeantur non exstantibus masculis.*
3 *Testator censetur accommodasse suam voluntatem dispositioni statuti.*
4 *Pronomen alter non solum in duobus, sed etiam in tribus & quatuor verificari potest.*
5 *Dictio, seu, disiungit verba & sensum coniungit.*
Et stat expositiue, pro, id est, ibid.
6 *Filiorum appellatione & filiæ continentur.*
7 *Testator præsumitur voluisse conformare suam dispositionem cū dispositione iuris communis.*
8 *Instituens filios suos æquis portionibus quemlibet in sua portione dicitur alteri prætulisse & prædilexisse.*
9 *Fauores ita sunt ampliandi, vt odia restringenda.*
10 *Ius ciuile & naturale nullam differentiam inter masculos & fœminas quoad successiones constituit.*
11 *Fideicommissum extendere onus est, & odiosum.*
13 *Statutum excludens fœminam propter masculorum exsistentiam intelligitur, vt sit exclusa ab intestato, non autem si conditum sit testamentum, & hæres instituta.*

FACTI SPECIES.

MAgnificus D. Io. Antonius Orumbellus condidit testamētum, in quo hæredes instituit tres eius filios, hoc est, D. Iosephū, Cæsarem & Annibalem æquis portionibus, adiecta hac conditione; Quod decedente aliquo, siue aliquibus ex eis sine filio seu filiis legitimis, quod alter, seu alii & seu alterius, seu aliorum filius, vel filii legitimi succedant, & succedere habeat in d. hæreditate & bonis meis, quoniam volui & volo hæreditatem & bona mea peruenire & remanere in filios meos legitimos & in eorū filiorum meorum filios legitimos, & hæc omnia saluo tamen vt infra, & nō aliter nec alio modo dictam clausulam posuissem, neq; ponerem, quia per præsens meum testamentum & institutionem seu substitutionem vel fideicommissum, si fideicommissum dici potest, & clausulam prædictam non intendo neq; volo prohibere neque prohibeo dict. filiis & hæredibus meis, ac eorum filiis quin possint valide, & dicta clausula ac substitutione non obstante, bona mea & vt supra alienare, modo tamē venditio, seu venditiones fiant postquam ipse venditor seu ipsi venditores compleuerint suæ ætatis annum vigesimū quartum, & venditio seu venditiones fiant cum interuentu prædictæ vxoris meæ eorum matris si adhuc viueret, & hæc omnia & singula firmis tamen semper manentibus supradictis omnibus superius per me legatis, factis & ordinatis.

Præsupponitur in facto, decessisse D. Cæsarem, relicta sola filia, condito testamento, in quo primum titulo institutionis reliquit certam quantitatem dictæ eius filiæ, vt possit nubere: In reliquis vero bonis hæredem instituit Dominum Annibalem fratrem solum.

Dubitari nunc contingit, an prædictus Dominus Cæsar testari potuerit de omnibus bonis sibi relictis a D. Joan. Antonio eius patre testatore; vel potius illa sint fideicommisso supposita, vt dimidia eorum portio sit restituenda D. Josepho?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLV.



PRopositæ consultationis dubitatio versatur circa fideicommissum ordinatum & relictum a dicto domino Ioan. Antonio patre dicti D. Cæsaris, dum disposuit, quod decedente vno ex dictis suis filiis, vt puta D. Cæsare sine filiis, fratres superstites succederent, an scilicet ex quo D. Cæsar relinquit solam filiam dicatur defecisse illa cōditio, si decesserit sine filiis: atque ita est dubitatio, an sub illo nomine filiorum contineantur fœminæ, sicque filia dicti domini Cæsaris. Et quidem respondendum videbatur; prædictam filiam non contineri.

Primo; quia recepta magis est Doctorum sententia; quod quando testator filios masculos hæredes instituit; & filias proprias excludit; dotibus eis constitutis; conditio illa adiecta grauatis, si sine filio, vel filiis alter eorum decesserit. &c. idem significat ac si dictum fuisset, si sine filiis masculis. &c. Quo casu filia grauati tamquam † non comprehensa non facit deficere conditio-
1 nem: atque ita substitutus admitti debet. Ita *omnium primus respondit Castr. cōs. 79. casus iste frequenter. lib. 2 quē secuti sunt quinquaginta tres Doctores, quos enumeraui in cons. 95. nume. 90. libro 1. alios adiunxi in cons. 150. numero 54. lib. 2. & demum in cons. 204. nume. 46. vers. decimo & vltimo. lib. 3. scripsi.* sexaginta quatuor Doctores probasse sententiam hanc. Et illis accedunt *Ludouicus Molina in lib. 3. de Hispanorum primogen. cap. 5. num. 51. Hieron. Gabriel in cons. 97. num. 15. lib. 1. Decianus in cons. 74. num. 48. lib. 2. & Petr. Surdus in cons. 21. num. 5. & 6. lib. 1.*

Secundo suffragari magis videtur, quod quando exstat statutum præferens masculos fœminis: sicuti exstat Mediolani cap.
2 278. *sub rub. Qualiter † masculi descendentes præferantur fœminis in successione ascendentium*; filia non continetur in conditione, si sine filiis, nec facit deficere fideicommissum. *Ita responderunt Alexand. in cons. 38. num. 7. lib. 6. Crottus in cons. 48. num. 44. lib. 1. Riminald Sen. in cons. 185. num. 35. lib. 1. Curtius Iunior in cons. 116. num. 9. Alba in cons. 19. num. 10. Beretta in cons. 33. num. 8. Decianus in cons. 74. num. 28. & num. 56. lib. 3. Mantica in tractatu de coniecturis vltimarum voluntatum. lib. 11. tit. 14. num. 15. Simon de Pratis in tractatu de interpretatione vltimarum voluntatum. lib. 3. pag. 314. num. 40. Et idem ego ipse respondi in consil. 95. num. 60. libro primo. & in cons. 150. num. 39. lib. 2.* Ea ratione vsi sunt prædicti interpretes, quod testator censetur accommodasse
3 † suam voluntatem dispositioni statuti, iuxta traditionem *Bart. & Sequacium in l. hæredes. §. cum ita. ff. ad Trebellianum. vbi inter alios Ripa. nu. 75.*

Tertio vrgere videtur, quod vna pars testamenti declarat alteram. *l. qui filiabus. de leg. 1. vbi inter alios Iason. columna prima.* Atqui testator iste in aliis testamenti partibus, in quibus filiorum mentionem fecit, de masculis intellexit: sicuti quando dixit: quia volo hæreditatem & bona mea peruenire & remanere in filios meos legitimos. &c. Hic enim intellexit de masculis, quos instituerat. Ergo idem dicendum est; cum dixit, si decesserit sine filiis vt intelligatur de masculis. Ita hoc argumenti genere vsi sunt in his terminis *Socinus Iunior in consilio 65. num. 12. & nume. 14. lib. 4. & Mantica in tractatu de coniecturis vltimarum voluntatum. lib. 11. tit. 14. num. 22.*

Quarto & vltimo non parum ad rem facere videntur, verba illa; quod alter, seu alii, seu alterius, seu aliorum filius, vel filii legitimi succedant. &c. His sane verbis testator vtrumque casum visus est cogitare; nempe, quando vnus tantum superesset filius: & quando duo superessent: atque ita de singulari ad plurale transiuit testator. Cum ergo mortuo D. Cæsare sine filiis masculis superstites fuerint duo ii fratres, hoc est dominus Iosephus & dominus Annibal, ambo dicuntur vocati: siue consideremus illud
4 pronomen, alter, † quod non solum in duobus: sed etiam in tribus & quatuor verificari potest. *l. cum ex filio. §. quidam. vbi Alex. ff. de vulg. & pup. subst.* siue etiam spectemus verba illa subse-
5 quentia; seu alii, in numero plurali prolata. Nam dictio, seu, † disiungit verba, & sensum coniungit. *l. ad protegendum. C. de in litem iurand.* & stat expositiue, pro, id est, *cap. vno. de except. præla. lib. 6. cap. Romana. in princip. de appellat. in 6.* Imo si dicimus stare augmentatiue adhuc fauere videtur domino Iosepho: cum complectatur casum, quando plures essent superstites. *l. cum quidam, C. de verborum signific. & respondit Alexand. in cons. 193. colum. penult. lib. 2.* Hic sensus clarior reddi videtur ex subsequentibus his verbis. Quia volo hæreditatem & bona mea peruenire in filios meos legitimos. Hæc verba sunt dispositiua. *Bart. in l. pater filium. §. fundum. de leg. 3. & Decius in cons. 23. num. 4.* & filios in numero plurali vocauit. Cum ergo duo sint superstites, non potuit dominus Cæsar instituere dominum Annibalem solum: sed ambo videntur vna simul admittendi, tum quia numerus pluralis non est vno contentus. *l. vbi numerus. ff. de testib.* tum etiam quia sicuti testator dilexit omnes æqualiter in institutione, censetur pariter eosdem dilexisse in substitutione. *l. 1. C. de impub. & aliis subst.* Et cum fideicommissum sit simplex & absolutum, dum filii vocati sunt, aliquo decedente sine filiis, non videtur potuisse dominus Cęsar grauatus vnum tantum eligere, & hæredem in his bonis facere. *l. cum ita. §. in fideicommisso. de leg. 2. & tradit Petrus Antonius Petra in tractatu de fideicommissis: quæst. 7. num. 6.* Hæc aduersus dominum Annibalem dubitationem non mediocrem facere videntur.

Re tamen ipsa longe melius & diligentius perpensa, contrarium verius esse existimo; nempe, fideicommissum ex parte domini Cæsaris exspirasse, ob exsistentiam filiæ a se relictæ, & consequenter licuisse ipsi domino Cæsari de prædictis bonis testari, & hæredem relinquere dominum Annibalem tantum, excluso domino Iosepho. Hanc sententiam aliquot rationibus & argumentis confirmabo; deinde satisfaciam contrariis deductis argumentationibus.

Primo, quia satis superque fundata dicitur intentio domini
Annibalis. Nam testator vocauit filios superstites, decedente 6
altero eorum sine filiis. At qui appellatione † filiorum continentur etiam filiæ: cum masculinum concipiat fœmininum. *l. si quis ita. ff. de testa. tutela. & l. si ita sit scriptum. in princip. de leg. 2. & tradunt Ioan. Andrea & Butrius in cap. Raynaldus de testament.* Ergo hæc filia fecit deficere conditionem: & consequenter locus non est restitutioni fideicommissi. Et hoc genere argumenti in his terminis vsus est *Ruin. in consil. 144. nu. 11. & in consil. 52. num. 2. lib. 2.*

Secundo prædicta argumētatio vel ex eo comprobatur, quod
testator † præsumitur voluisse conformare suam dispositionem 7
cum dispositione iuris communis. *l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebellianum. vbi post alios Ripa num. 71.* Atqui iure communi clarum est, quod sub tacita illa conditione, si sine filiis decesserit, de qua *in l. cum auus. ff. de cond. & demonstrat. & in l. cum acutissimi. Cod. de fideicommiss.* comprehenduntur tam fœminæ quam masculi: vt in specie declarat *Socinus Iunior in consilio 158. numero 36. libro secundo.* Ergo & nostro in casu sub illo nomine filiorum continetur hæc fœmina, vt faciat deficere conditionem.

Tertio suffragatur, quod testator † instituendo filios suos 8
æquis portionibus, quemlibet in sua portione dicitur alteri prætulisse & prædilexisse: vt clari iuris est. Quemadmodum ergo testator prætulit dominum Cæsarem quo ad suam portionem aliis, & eum prædilexit; ita etiam omnem eius posteritatem prædilexisse creditur. *Ita Baldus in dict. l. cum acutissimi. numero quinto. C. de fideicommiss. quem secuti sunt, sic in specie argumentando Socinus Senior in l. cum auus. numero. 80. versic. quarto decimo. ff. de cond. & demonstrat. Curtius Senior in consilio. 64. Antiquissima. columna duodecima. versic. confirmo præmissa, & Rolandus in consilio 82. numero 9. versic. tertio accedit. libro tertio.* Nec obstat *consideratio Socini Iunior. in consilio 168. numero 80. libro secundo cum dixit,* hoc argumentum procedere, quando eadem qualitas quæ fuit in instituto, continuat in eius descendentes, qui eiusdem sint naturæ. Nam tunc erga eos præsumitur eadem affectio, quæ fuit erga ipsum institutum. At secus quando diuersa est qualitas & natura: sicuti in casu nostro diuersa videtur qualitas huius filiæ a qualitate eius patris. Non inquam repugnat hæc consideratio; quandoquidem eadem ratio affectionis testatoris erga filium exstitit & erga neptem: cum testator ipse non reliquit hæc bona sub fideicommisso, vt illa perpetuo in familia conseruarentur: vt dicemus infra suo loco.

Quarto & vltimo accedit, quod fauores † ita sunt ampliandi, 9
vt odia restringenda. *l. cum quidam. ff. de liber. & posthum. & cap.*

cap. odia. de regulis iuris. in 6. Atqui fauorabilis est dispositio ex parte fœminarum, vt deficere faciant conditionem: & per consequens admittantur. Odium vero versatur ex parte masculorum, qui excludere volunt fœminam. Vtrumque proba-
10 tur. Quod † fœminæ æque ac masculi admittantur, iuri naturali & ciuili conuenit: cum vtrumque ius nullam differentiam inter masculos & fœminas constituat. *l. maximum vitium. Cod. de liberis præter.* Quod vero ex parte masculorum nostro in casu
11 consideretur odium satis constat: cum onus † & consequenter odiosum sit extendere fideicommissum. *l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulg. & pup. subst. & tradunt Decius in consilio 336. in fine. Crauetta in consilio 180. in fine. & in consilio 208. numero tertio. Socinus Iunior in consilio 185. numero 9. libro secundo. & Siluanus in cons. 64. num. 19. & num. 25.*

Non obstant nunc adducta in contrarium, in quorum dissolutione & confutatione totus versatur labor. Et ad primum
12 respondetur, opinionem † illam sic magis receptam locum habere, quando constat testatorem voluisse excludere filiam pro conseruatione agnationis & familiæ: sicuti in specie declaraui *in consilio 95. numero 40. & numero 51. 54. & numero 60. libro primo.* Quæ quidem ratio conseruandæ agnationis & familiæ cessat nostro in casu, in quo constat testatorem noluisse constituere fideicommissum perpetuum: sicuti colligitur ex illis verbis; *Quia per præsens meum testamentum, & institutionem, vel fideicommissum, (si fideicommissum dici potest) & clausulam. &c.* Hic dubitauit testator, an hoc esset fideicommissum, ex quo vltra filios suos inter se, alios descendentes non vocauit, nec grauauit. Rursus constat ex licentia alienandi concessa prædictis filiis suis, testatorem noluisse bona in agnatione & familia conseruari debere: cum alienandi facultas omnino repugnet conseruationi agnationis & familiæ: sicuti satis manifeste apparet.

Non obstat secundum argumentum, quia respondetur prædictam *Alexandri & prius Castrensis* ac Sequacium opinionem procedere, quando agitur de successione ab intestato. Nam
13 statutum † excludens fœminam propter masculorum exsistentiam, intelligitur, vt sit exclusa ab intestato, non autem si conditum sit testamentum, & hæres instituta: sicuti in specie responderunt *Socinus Senior in consilio 182. columna secunda. versic. postremo & quarto. libro secundo. & Ruinus in consilio 144. numero decimotertio. & in consilio 152. numero tertio. libro secundo. & secuti sunt Brunus in tractatu. Quod stantibus masculis. &c. artic. 11. quæstio. 9. & Hieronymus Zanchus in l. hæredes mei. §. cum ita. in vltima parte. numero 12. ff. ad Trebellianum. & accedunt idem Socinus Senior in l. cum auus. numero. 96. versic. sed iterum. ff. de condit. & demonstrat. & in dict. §. cum ita. columna vltima. & prius Corneus in consilio 202. numero 11. versic. præterea & secundo. libro tertio. Ruinus in consilio 145. columna antepenult. libro 2. Brunus in tractatu. Quod stantibus masculis, fœminæ excludantur. artic. 5. numero 36. Zanchus in dict. §. cum ita. in vltima parte. numero 12. & Decianus in consilio 60. numero 29. & 30. libro tertio.* Cum dixerunt, quod etsi tacita illa conditio, si decesserit sine filiis, de qua *in dict. l. cum auus*, non comprehendit fœminam, quando exstat statutum excludens fœminas propter masculos: attamen hoc intelligitur, quando pater ipse grauatus decessit intestatus: secus si condidit testamentum, & hæredem fecit ipsam filiam. Et hæc quidem declaratio procedit etiam si ipsa filia fuit hæres instituta in re certa: sicuti post *Brunum & Alciatum* scripsit *Zanchus in dicto §. cum ita. in vltima parte. numero 14. & numero 21.* Et rationes illæ acute consideratæ *a Ruino in dicto consilio 144. numero 13. & in dicto consilio 152. numero 3. libro secundo.* sunt summopere considerandæ, cum huic controuersiæ & disputationi plurimum faueant. Quamquam aduersus *Ruinum & Socinum* senserint *Fabius Acorumbonus & Hieronymus Tornielus quos visus sum probare in consilio 95. numero 74. libro primo.* Attamen cum *Socino & Ruino* est recepta aliorum opinio. *Et ego ipse in dicto consilio 95. numero 75. scripsi, Socini & Ruini* traditionem procedere in simplici fideicommisso, in quo non constat de enixa voluntate fideicommittentis, quod voluerit bona conseruari in agnatione & familia: vt satis manifeste constat in casu nostro; sicuti iam demonstrauimus.

Non obstat tertium argumentum; quia respondetur primo, quod quando testator in illa parte testamenti dixit, quoniam volui & volo bona mea peruenire & remanere in filios meos. &c. intellexit quidem de masculis: sed hic non est casus noster: cum nos loquamur de filiis filiorum hoc est de nepotibus; de quibus ipse testator verba faciens in prædicta alia testamenti parte non declarauit, an de masculis tantum sentiret, nec ne.

Præterea & secundo respondetur; quod quando aliqua exstant verba vel coniecturæ, quibus constat testatorem voluisse conseruare bona conseruari in agnatione & familia; tunc masculorum mentione facta in vna parte testamenti, intelligitur etiam facta in alia: si vero non exstant verba vel coniecturæ conseruationis familiæ; tunc diuersum est dicendum. Ita conciliando *Abbatis & Ioan. Annania contrarias opiniones scripserunt Ruinus, Curtius Iunior, Parisius, Socinus Iunior, Alciatus, Rubeus & Alba, quos secutus sum in dicto consilio. 95. nume. 82. libro primo.* Cum iam supra demonstratum sit nostro in casu, testatorem nec verbis nec coniecturis voluisse bona in agnatione & familia conseruari; dicendum est; quod etiam si fecisset mentionem filiorum masculorum in alia testamenti parte, non tamen in hac, de qua agimus, de eisdem esset intelligendum.

Non obstat quartum & vltimum argumentum a præstantissimo domini Iosephi aduersarii consulente & aduocato perpensum & consideratū; quia respondetur nil ad rem nostram pertinere. Concedimus & facile quidem; quod si prædicta verba, fine filiis, intelligerentur solum de masculis; ita vt euenisset casus fideicommissi, vterque nempe dominus Ioseph & dominus Annibal essent vna simul admittendi. Verum quia satis constat, factum non esse locum restitutioni fideicommissi, sequitur dicendum, argumentationem nil concludere.

Iacobus Menochius. I. C.

SVMMARIA.

1 *Statutum excludens non comprehendit filium qui vult recuperare bona patris vel maiorum suorum. Et nu. 3.*
2 *Statutum corrigens ius commune ita debet interpretari, vt quā minimum corrigat.*
4 *Statutum in dubio intelligitur nolle forenses frui debere commodis & priuilegiis ciuitatis.*
5 *Extraneus an dici possit qui sustinet onera ciuitatis ex persona patris.*
6 *Oblatio pecuniæ in retractu rei venditæ an sufficiat, an vero & depositionem eiusdem interuenire oporteat.*
7 *Oblatio pecuniæ quando agitur de concedenda actione actori, vt in iudicio experiri possit, sola non sufficit, sed requiritur etiam depositio pretii numerandi reo conuento.*
8 *Paria sunt quod factum nihil sit, vel quod factum nihil releuet.*
9 *Depositio pecuniæ nulla & inualida est, cum integra pretii quantitas deposita non fuerit.*
10 *Depositionem integre factam non dici, quando vel vnus numerus deficit.*
11 *Depositio pecuniæ inualida est cum non fuit facta in loco congruo.*
Locus is congruus quis dicatur. nu. 12.
13 *Depositio pecuniæ facta tempore incongruo nil operatur.*
14 *Procurator retrahere venditionem non nisi mandato speciali interueniente potest.*
15 *Præsumtio contra eum est, qui curat iura & probationes occultari.*
16 *Exceptio de iure tertii opponi non potest.*
Limitatur hæc regula. nu. 17. 18.
19 *Statuta permittentia sanguine coniunctis & vicinis retrahere prædia alienata a sanguine coniuncto & vicino, esse scripta in rem, atque ita rem ipsam afficere.*
20 *Pro retractu datur actio personalis in rem scripta.*
21 *Onus reale rei possessorem sequitur.*
22 *Dictio, pro, significat vtilitatem & commodum.*
23 *Iuris ciuilis appellatione non venit ius statutarium.*
24 *Iuris mentionem cum minores a Principe faciunt, intelligitur ius statutarium.*
25 *Ius statutarium ius ciuile ciuium dicitur.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLVI.



MVltæ sunt rationes & causæ, quibus magnifica D.
Eleonora admitti minime debet ad retrahēdum
prædia alienata a magnifico D. Octauiano eius
patre.

Primo, quia cum dicta D. Eleonora sit forēsis,
atque ita non subdita Castri noui, exclusa dicitur
dispositione statuti ipsius oppidi excludentis forenses a commo-
dis & beneficiis concessis a statutis ipsius loci: & consequenter a
1 facultate redimendi prædia ab agnatis distracta. Nec repugnat,†
quod statutum excludens forenses nō comprehendit filium, qui
vult recuperare bona patris, vel maiorum suorum: sicuti in specie
tradit *Tiraquellus in tract. de retractu consang. §. 1. glo. 9. nu.* 164. *&*
accedunt Plotus in cons. 19. n. 33. & 76. & Bursatus in cons. 8. nu. 33.
lib. 1. Nam respondetur, distinguendo duos casus; quorum pri-
mus est, quando statutum excludit forenses a beneficiis & com-
modis, quæ ius ipsum commune concedit omnibus: vt puta, quā-
do statutum prohibet, ne forenses emere & acquirere possint a-
liquid in loco statuentium. Hoc in casu loquuntur *Tiraquellus,*
Plotus & Bursatus; cum quibus sentio, quod scilicet prædictum
statutū nō dicatur voluisse prohibere filios, quin possint recupe-
rare seu emere bona, quę fuerunt maiorum suorum. Et ratio qui-
2 dem est, quia statutum hoc iuris † communis correctorium ita
debet interpretari, vt minus corrigat, vt post alios responderunt
Socin. Iunior in cons. 122. nu. 5. lib. 2. & Crauet. in cons. 259. num. 2.
Porro ius ipsum commune permittit non solum ciuibus, sed &
exteris emere atque acquirere: sicuti clari & certi iuris est. *l. du-*
dum. C. de contrah. emti. Cōcedit etiam ius commune, vt licet cer-
tis in casibus, aliquis acquirere non possit certo in loco, filius ta-
men possit acquirere ea, quæ iam erant maiorum suorum. *l. qui*
officii. ff. de contrah. emt. & aliis comprobat Tiraquellus in d. glo. 9. n.
164. Statutum ergo prohibēs forenses acquirere, vt minus cor-
rigat ius ipsum commune, intelligitur prohibere forenses, ne ac-
quirant bona extraneorum: non autem illa, quæ maiorum suo-
rum erant. Et hic quidem casus ad rem nostram non pertinet.
3 Secundus † est casus, quando statutum excludit forenses a be-
neficiis & commodis, quę statuta ipsa ciuitas tribuit suis ciuibus,
cōtra ius commune: sicuti in casu nostro, in quo duo exstāt statu-
ta Castri noui; quorum vnū concedit priuilegium & facultatem
agnatis & sanguine coniunctis, vt possint retrahere prædia a suis
agnatis alienata extraneis. Quod quidem statutum repugnat iuri
communi: vt late tradit *Tiraquellus in tract. de retractu consang. in*
præfatione. nu. 60. & nu. 62. Est & alterum statutum Castri noui
cap. 98. quo cautum est, quod statuta ipsius oppidi non prosint
forensibus. Hoc in casu, qui nostro adaptatur, permissum non est
forensi retrahere prædia maiorum suorum. Ratio est, quia statu-
tum non aufert a forensi ea, quæ iuris communis sunt: cum iure
communi permissum non sit retrahere alienata a suis maioribus:
sed statutum solummodo aufert forensibus priuilegia & com-
moda ciuibus concessa ab aliis eiusdem loci statutis. Id quod sta-
tuentes facere potuerunt & voluerunt. Potuisse dubitandum nō
est. Quod vero voluerunt facile demonstratur ex verbis ipsius
statuti cap. 98. in quo dicitur; Quod forensibus tale ius reddatur,
prout redditur hominibus Castri noui in foro ipsorum forensiū.
Porro in foro D. Eleonoræ sicque hic Papiæ redderetur ius ho-
minibus Castri noui; quod non possent retrahere prædia sic alie-
nata: cum hic Papiæ nullum exstet statutum permittens hos re-
4 tractus. Et in dubio ita est dicendum, quod scilicet statutum † no-
lit forenses frui debere commodis & priuilegiis ciuitatis: sicuti
scribunt *Alex. in cons. 44. lib. 5. Ruin. in cons. 18. n. 12. lib. 5. Paris. in*
cons. 12. n. 26. lib. 3. & alios refert Rolan. in tra. de lucro dotis. q. 36. n.
6. & in terminis statuti, quod tale ius reddatur forensi, quale in
eius ciuitate redderetur ciui ipsorum statuentium, respōdit *Bart.*
in cons. 140. Quidam de Narma. lib. 1. Nec ad rem pertinet quod
obiicitur; statutum tractans de aliquo effectu respiciente res exsi-
stentes in territorio ipsius statuti, esse indifferenter seruandum,
nulla habita distinctione personarum, an sint subditæ, vel foren-
ses: & non habita distinctione, an dirigantur in rem, vel in perso-
nam, vt post alios respondit *Alba. in cons. 50. nu. 5.* Nihil inquam
ad rem hoc pertinet, cum dictum statutum cap. 98. loquatur in
personam, dum statuit, forensibus reddi debere tale ius, quale
redderetur hominibus Castri noui in loco & ciuitate illius fo-
rensis.

Non etiam obstat, quod obiicitur, prædictum statutum 98.
loqui quo ad iudicialia tantum: non autem quo ad conuentiona-
lia, & de retractu. Si quidem respondetur, quod si statutum pro-
hibet ius reddi forensibus, nisi eo modo quo redderetur homi-
nibus Castri noui in loco ipsius forensis, manifeste intelligitur,
quod non auditur forensis super iure retractus, quod homo Ca-
stri noui deducere & proponere non posset in hac ciuitate Pa-
piæ, cuius est ciuis D. Eleonora. Et statutum hunc habet sensum;
quod forensis non audiatur, eiue ius reddatur super iuribus siue
conuentionalibus siue aliis, nisi secundum ius commune, non
autem secundum priuilegia & commoda tributa ab ipsis statutis
Castri noui suis hominibus & subditis.

Non etiam obstat, quod D. Eleonora dici non potest forensis
Castri noui, ex quo sustinet onera † ex persona patris, iuxta tra- 5
ditionem *Bart. in l. cum scimus. n. 3. C. de agricol. & cens. lib. 11. &*
in tract. repressaliarum. n. 29. & 79. Nam respondetur, Bartolum
loqui, quando pater vel frater exsistens in ciuitate & loco susti-
net onera pro filio, vel fratre absente. Ita declarant *Ioan. de Platea*
in d. l. cum scimus. in fine. & Ruinus in cons. 200. in fine. lib. 2. Cum
ergo pater D. Eleonoræ non sustineat eius nomine onera in op-
pido Castri noui, dicendum est, D. Eleonoram dici non posse ci-
uem Castri noui: sed forensem.

Secundo admisso citra veri præiudicium, quod D. Eleonora
etsi forensis, potuerit retrahere hæc prædia: attamen adhuc ad-
mitti non debet ob id, quod pretium ipsum non deposuit, † sed 6
tantum obtulit: cum tamen necessaria fuerit depositio, sicuti in
specie affirmarunt *Ioan. Andreæ, Anchoranus, Ioan. Fabri, Ber-*
trandus & Cassaneus, quos congessit, & visus est sequi Tiraquellus in
tractatu de retractu consang. §. 7. gloss. 3. Et hæc quidem est magis
recepta, & si ab ea dissentiunt alii nonnulli ab ipso *Tiraquello*
relati. Et comprobatur hæc sententia traditione *Bart. in l. ac-*
ceptam. nu. 3. versic. primo casu. C. de vsuris. cum dixit, quod quan-
do agitur de concedenda actione actori, vt in iudicio experiri
possit, non sufficit sola oblatio: sed requiritur † etiam depositio 7
pretii, a se numerandi reo conuento. Et *Bartolum* secuti sunt ibi-
dem *Angelus & Salycetus.*

Nec obstat, quod obiicitur imo factum fuisse depositum: quia
respondetur, vt statim dicemus, depositum esse nullum: & paria 8
† sunt quod factum nil sit, vel quod factum nil releuet.

Tertio, admisso factum fuisse depositum: † attamen nullum & 9
inualidum est: cum integra ipsa pretii quantitas deposita non
fuerit: sicuti iure requiritur. *gloss. in l. acceptā. C. de vsuris. & in l.*
obsignatione. C. de solutio. & post alios tradunt Negusant. in tractatu
de pignoribus, in quinta parte principali, membro tertio. in secunda
particula. Ripa in l. quod se. num. 22. ff. si certum petat. Et in specie re-
tractus ita respondit Cæpolla in cons. 46. colum. 2. vers. præterea, in ci-
uilibus; quem secutus est Tiraquell. in tractatu de retractu conuen-
tionali. §. 4. gloss. 6. num. 23. qui quidem affirmant, depositum non 10
† dici integre factum, quando vel etiam solus numus deficit:
Cum ergo nostro in casu deficiat summa librarum quinquagin-
ta duarum, sequitur dicendum, depositum non esse inte-
grum.

Quarto vel ea etiam † ratione depositum hoc inualidum est; 11
quod non fuit factum in loco congruo: sicuti iure requiritur. *l.*
si soluturus. in prin. ff. de solutio. l. acceptam. C. de vsuris. & l. obsigna-
tione. C. de solutio. & tradunt Baldus in dict. l. acceptam. num. 13. Et
locus † dicitur congruus, in quo alioqui fieri deberet solutio. *d.* 12
l. obsignatione. vel apud iudicem competentem: vt post alios co-
piose tradit *Tiraquellus in tractatu de retractu conuentionali. §. 4.*
glo. 7. nu. 1. Cum ergo nostro in casu D. Eleonora extra iudicium,
& in domo proprii patris, sicque in loco incongruo pretium hoc
deposuerit, sequitur dicendum, omnino inualidum esse depositū. 13

Quinto & vltimo † accedit quod etiam factum est depositum
tempore incongruo, contra *d. l. si soluturus. l. si acceptam. & l. si ob-*
signatione, quæ requirunt depositum ita congruo tempore, vt
congruo loco fieri debere. Hoc sane depositum factum fuisse
tempore incongruo vel ex eo constat, quod factum fuit post bi-
mestre concessum a statuto agnatis ad retrahendum.

Nec repugnat, quod imo tempore congruo factum fuit, ex quo
bimestre non cœpit currere a die citationis & monitionis factæ 14
a procuratore: cū is procurator caruerit † mandato speciali, quod
requi

requiritur ad hunc actum: sicuti in specie tradit *Tiraquell. in tra-*
ctat. de retractu consang. §. 36. gloss. 2. num. 12. Nam respondetur,
quod cum D. Eleonora habuerit scientiam mandati, mediante
monitione ei facta, & nihil opposuerit, sed depositum fecerit, sa-
tis ratificasse dicitur gesta ab ipso procuratore: & præterea nulla
est ratio, vel æquitas, quæ ferat eam posse nunc opponere exce-
ptionem hãc defectus mandati. Et præsertim cum ipsamet D. E-
leonora sit in causa, ne mandatum hoc exhibeatur. Est enim præ-
15 sumtio † contra eum, qui curat iura & probationes occultari, vt
copiose disserui in commentariis, *de præsumtion. lib. 2. præsum.* 91.

Non etiam obstat quod obiicitur, D. Blancam non posse op-
ponere has exceptiones contra D. Eleonoram: cum sint excepti-
16 ones de iure tertii nempe emtoris, a quo D. Eleonora vult retra-
here. Et certum est, exceptionem † de iure tertii opponi nõ pos-
se. *l. 2. vbi Bart. & Socin. ff. de except. rei iud.*

17 Nam respondetur, † quod quando ius tertii est exclusiuum
iuris agentis, etiam tertio ipso nolẽte, semper potest opponi. *Ita*
Socin. in d. l. 2. nu. 6. ff. de except. rei iud. sicuti in casu nostro, in quo
exceptio hæc, quod D. Eleonora sit forensis, quod nullum sit fa-
ctum depositum, & reliquæ exceptiones excludunt intentionem
ipsam D. Eleonoræ, etiam si dictus Astulphus emtor nollet: cum
ab eius potestate non pendeat, quod D. Eleonora etsi forensis sit,
nihilominus possit retrahere, & quod depositum sit rite ac recte
factum. Præterea, scripsit *Socin. in d. l. 2. num. 13. vers. nota tamen*;
18 quod quando † ius tertii est inhabilitatiuum personę agentis, op-
poni potest: vt est in casu nostro, in quo dicimus D. Eleonoram in-
habilem esse ob id, quod est forensis: & rursus, si D. Blanca oppo-
nere non posset de hoc iure tertii, incideret in damnum: quia a-
mitteret facultatem retrahendi sibi concessam a statuto; potest
ergo opponere, vt tradit *Socin. in d. l. 2. nu.* 13. Et demum accedit
quod statutum ipso iure excludit forenses, ex quo denegat eis au-
dientiam, at quando ius tertii est exclusiuum ipso iure, opponi il-
lud potest. *Ita Socin. in d. l. 2. num. 8. vbi alios addidi in annotationi-*
bus; Et scripsi in cons. 79. num. 29. lib. 1. Et illis addo nunc Nattam in
cons. 25. num. 11.

Concludo itaq;, D. Blancam admitti debere ad retrahendum
exclusa D. Eleonora.

In eadem causa.

Etsi doctæ & acutæ admodum sunt excitatæ du-
bitationes aduersus Mag. D. Blancã Margaritam:
attamen crediderim eis posse satisfieri. Est enim
(vt ad rem deueniam) clarum, id quod admittit &
præstantiss. partis aduersæ aduocatus; statuta per-
mittentia sanguine coniunctis & vicinis retrahere
prædia alienata a sanguine cõiuncto & vicino, esse scripta in rem:
atq; ita rem ipsam afficere: sicuti in specie affirmant *Affli. in tract.*
de iure prothomis. §. 9. n. 19. & Tiraq. in tract. de retract. consang. §. 1.
19 *glo. 1. n. 2.* Et hinc est † quod pro ipso retractu datur actio persona-
lis in rem scripta: vt tradunt *Cæpolla in cons. 43. n. 5. & in cons. 65. n.*
3. in ciuil. lib. Cassan. in commentariis ad consuetudines Burgundiæ in
tit. de retractu. §. 11. n. 3. & Tiraq. in tract. de retractu consang. §. 8.
glo. 3. nu. 6. Quæ quidem actio personalis habet effectum meræ
realis: quia datur contra quemcunque successorem rei. *l. 3. §. est*
autem personalis. ff. ad exhiben. & multis comprobauit *Tiraquell.*
præcitato in loco. num. 8. Quocirca siue prædium ematur a ciue &
subdito, siue a forensi sicq; extero, semper sanguine coniunctus
potest retrahere. Sicuti in specie omnium primus scripsit *Io. Fa-*
bri in l. cunctos populos. nu. 15. vers. in tertio casu. C. de summa Trini-
tat. & fide Cathol. & manifestius Tiraquellus in dicto. §. 1. nu. 4. qui
dixit, quod si Pictauiẽsis vendat rem Pictauiæ extraneo cuipiam,
qui scilicet sit alterius prouinciæ, quæ hoc iure retractus non vti-
tur, locus est retractui. Et *Tiraquellum secutus est Campanus in cõ-*
mentariis ad statutum Mediolani. 427. de re paterna luenda. n. 4. Et
ii quidem reiiciunt responsum *Ias. in cons. 194. in prin. lib.* 2. Et ra-
tio quidem huius sententiæ est: quia attenditur lex statutum ac
consuetudo loci, vbi res sita est. *l. venditor. §. si constat. ff. communia*
præd. l. si sine hærede. §. Lucius. ff. de administ. tut. & l forma. ff. de cen-
sibus. Et tradunt Innoc. in cap. postulasti. de foro compe. Bart. in dict. l.
cunctos populos. q. 5. & alii commemorati a Tiraquello in d. glo. 1. n. 2.
Et accedunt Natta in cons. 46. n. 4. Crauet. in cons. 865. n. 8. & Alba.
in cons. 50. num. 5.

Et comprobatur hæc traditio ea ratione, qua dicimus, quod
quãdo † onus est reale sicq; annexum rei, illud transit ad quẽcunq; 20
ad quem res ipsa transit, *l. si aqua ductus. ff. de contrah. emt. l. vlt. C.*
sine cens. vel reliq. fund. compa. non posse, & tradunt copiose Dec. in
cons. 286. Paris. in cons. 52. n. 3. lib. 1. & Crauet. in cons. 112. nu. 2. in
cons. 145. n. 21. & in cons. 217. n. 5. qui quidem dixit, transire etiam
ad ecclesiam. Et hinc est, quod etiam a clerico, qui alioqui statutis
laicorum non ligatur, emtore retrahi potest res, ex dispositione
statuti concedentis retractum. vt post alios tradit *Tiraq. in d. tract.*
de retract. consang. §. 1. glo. 13. n. 4. Et si ergo in casu nostro D. Astul-
phus emtor non est ciuis & subditus Castri noui, sed forensis nẽ-
pe Papiensis: onus tamen retractus annexum rei in eum transiuit.
Et præterea, si diceremus, emtorem forensem non ligari hoc sta-
tuto sequeretur absurdum & inconueniens, quod scilicet melio-
ris esset conditionis forensis quam ciuis; quod dicendum non est:
cum statuentes & fauere & prodesse magis voluerint ciuibus suis
quam exteris: sicuti manifestum est. Et demum facile fieri posset
fraus statuto, si a forensi emtore non posset res retrahi. Nam esset
in facultate ciuis vendere forensi, vt deinde forensis aliquo tem-
pore post venderet alteri ciui; qui si ipse immediate emisset, com-
pelli posset a sanguine coniuncto sibi reuendere: atque ita fieret
fraus legi de persona ad personam; quod iure prohibetur, *l. non*
dubium. vbi Bart. & reliqui. C. de legib.

His etiam dissoluitur secunda consideratio; dum dicitur, verba
statuti repugnare; dum volunt tale ius reddi forensibus prout in
in eorum foro habitantibus & districtualibus Castri noui reddi-
tur. Sed in hac ciuitate Papiæ cum hominibus Castri noui in ter-
ritorio Papiensi emunt absq; onere retractus. Ergo D. Astulpho
emtori ciui Papiensi in foro Castri noui idem ius reddi debet.
Nam respondetur ex prædictis, D. Astulphum emtorem nostro
in casu non esse habendum pro forẽsi, sed pro ciue & subdito Ca-
stri noui: cum sic emendo & contrahendo voluerit (vt diximus
supra) se subiicere & ligare statutis ipsius oppidi.

Præterea & secundo respondetur statutum prædictum loqui
de iure reddendo ad commodum & vtilitatem forensis, cui sta-
tutum non vult esse fauendum nec ei statuta ipsa Castri noui de-
bere prodesse: sicuti significant illa verba, & non pro forensibus.
Illa dictio, pro †, significat vtilitatem & commodum. *Decius in l.*
vnica. n. 52. C. de sent. quæ pro eo, quod interest profer. & probat. l. 1. ff.
ad legem Rhodiam de iactu, ibi omnium contributione sarciatur,
quod pro omnibus datur. Negat ergo statutum forensibus com-
modum suorum statutorum, cuius contrarium sequeretur, si ar-
gumentum procederet. Nam argumentando vt in motiuis se-
queretur, quod statuentes vellent statuta sua prodesse forensibus
quod dicendum non est. Et si a forensi res emta non posset retra-
hi, sequerentur illa absurda, quæ supra retulimus.

Existimo etiam ex prędictis dilui tertiam considerationem, dũ
dicitur statutum loqui de iure ciuili reddendo inter terrigenas &
non pro forensibus: & appellatione iuris ciuilis † non venit ius 22
statutarium Castri noui de retractu. *Dec. in cap. licet causam. nu. 4.*
de probat. & Blancus in tract. de compromiss. num. 19.

Nam respondetur primo ex iam dictis, D. Astulphum censeri
subditum. Præterea si admittimus consideratiõe hanc manife-
ste destruitur præcedens, supra etiam confutata. Non enim secũ-
dum hanc interpretationem statutum hoc ad rem nostram per-
tineret. Rursus & tertio respondetur, quod quando inferiores a
principe, sicuti sunt ciues Castri noui, faciunt mentionem iuris † 23
intelligitur de iure statutario. Ita Bald. in *l. illa institutio. ff. de hære.*
instit. Butr. in cap. quintaualle. in fi. de consuetud. Socin. Sen. in cons.
9. n. 19. lib. 1. Ias. in cons. 149. col. 4. vers. tertio facit. lib. 2. Curt. Se. in
cons. 47. super controuersia. col. vlt. & Brun. in tract. Quod stantibus
masculis fœminæ non succedant. art. 5. n. 60. Ius enim statutarium † 24
dicitur ius ciuile ciuium. §. sed ius quidem. instit. de iure natura.
gent. vel ciuili. His existimo satisfactum dubitationibus acute
excitatis; in quibus dissoluendis pluribus egissem nisi scirem cau-
sam pertractari coram eruditissimo iurisconsulto, qui multilo-
quio non delectatur.

Iacobus Menochius. I. C.

SVMMARIA.

1 *Restitutio in integrum non solum impedit iudicium principale,*
sed etiam ipsius iudicii & sententiæ executionem.
Est species quædam appellationis. nu. 2.
3 *Restitutio in integrum quoad impediendam sententiæ executio-*
ne dicitur fauorabilior esse nullitate. Et nu. 5.

4 *Exceptio nullitatis impedit iudicium principale & sententiæ executionem.*
Etiam in iudicio possessorio n. 5.
6 *Filiorum appellatione in fauorabilibus & nepotes continentur.*
7 *Possessio diutina pro titulo est.*
8 *Vasallus non petens inuestituram intra annum a die quo in feudo successit eo priuatur.*
9 *Caducitatis pœna remissa censetur si feudi dominus non declarauit caducitatem viuente vasallo qui inuestituram non petiit.*
Idem est quando decessit dominus feudi ante a se declaratam caducitatem. n. 10.
11 *Inuestituræ petitionis omissio in feudo antiquo tertio non præiudicat quod caducitatem.*
12 *Caducitas ob inuestituram non petitam non committitur quoties per vasallum non stetit quo minus eam peteret.*
13 *Minor aduersus caducitatem feudi in integrum restitui potest.*
14 *Ratificatio actus non est necessaria quando præcessit mandatum.*
15 *Negotium alicuius cum vtiliter gestum est, præsumitur a domino approbatum & ratificatum.*
16 *Controuersia de decimis apud quem iudicem ventiletur.*
17 *Iudices Laicos cognoscere posse de causis decimalibus possessoriis.*
18 *Rescripta vel obreptitia vel subreptitia, quando falso exprimuntur vel dolo supprimuntur qualitates aliquæ, quæ si expressæ vel non suppressæ fuissent ea non aut difficulter concessa fuissent.*
19 *In rescripti impetratione exprimi solū debent illæ qualitates quas lex statuit exprimendas.*
20 *Quadriennium concessum minori ad petendam in integrum restitutionem post annum 25. currit demum a die scientiæ.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLVII.



PRius quam satisfaciam excitatis dubitationibus ab excellentissimo domino Delegato Illustrissimi atque Reuerendissimi D. Patriarchæ Acquileiensis huius causæ iudicis, hoc vnum dicam, quod pendente cognitione super restitutione in integrum petita a clarissima D. Contarena, nullo pacto nec disputari, nec ferri sententia potest super meritis causæ; nempe quod D. Contarena careat titulo, ob id quod nullam vnquam habuerit inuestituram; item nec eius pater, vel patruus, a quibus ipsa causam habuit: sicuti in primo excitato dubio dicitur. Non enim hæc causæ merita ingredi potest Illustrissimus D. Patriarcha iudex: sed prius cognoscere & diffinire debet causam restitutionis in integrum petitæ. Quandoquidem restitutio in integrum tanti est effectus, vt non solum
1 † impediat iudicium principale: sed etiam ipsius iudicii & sententiæ executionem. Ita quidem constitutum est *in l. vnica. C. in integrum restitut. postulat. nihil noui fiat, vbi glo. & Docto. & in l. si causa cognita. C. de transaction.* Et hoc quidem summa ratione
2 factum est: cum † in integrum restitutio sit species quædam appellationis. Quod enim maiores appellationis remedio, idem minores restitutionis beneficio consequuntur. *l. Præses. ff. de minor.* quam sic adducit *Iason in l. 4. §. condemnatum. numero 27. de re iud.* Et restitutionem æquiparari appellationi ad impediendam sententiæ executionem, scripserunt *Baldus in authen. qua supplicatio. C. de precib. Impera. offeren. & Socinus Sen. in cons. 109. num. 2. lib. 4.* Et præterea restitutio in integrum quo ad impedien-
3 dam † executionem dicitur esse fauorabilior nullitate, vt egregie tradit *Ioan. de Milis in suo repertorio in verbo, executio trium sententiarum. in fine.* Cum autem exceptio † nullitatis impediat iu-
4 dicium principale, imo & sententiæ executionem, vt post alios tradunt *Afflict. decis. 121. Ripa in l. 4. §. condemnatum. nume. 10. ff. de re iud. & Curtius Iunior in cons. 108. num. 14.* qui inquit, ex-
5 ceptionem nullitatis impedire † etiam executionem sententiæ latæ in iudicio possessorio: ergo multo magis exceptio restitutionis in integrum impedire debet iudicium causæ principalis. Et in specie ita affirmarunt glo. & Docto. in *d. l. vnica. C. in integrum restitutione. postul. nihil noui fiat. Afflictus in decis. 356. num. 3. Capella Tolosana. quæst. 54. Petrus Beneintendi in decisione 85. nume. 2. Maranta in speculo aduocatorum in tertia parte sextæ partis principalis in septimo actu num. 96. & Cephalus in cons. 180. numero 20. libro 2.* Et hoc quidem sine controuersia procedit in casu nostro, in quo restitutio in integrum fuit a Pontifice Maximo commissa: & ob id Illustrissimus dominus Patriarcha nil aliud agere potest ante determinationem ipsius causæ restitutionis in integrum. Ita egregie & clare tradunt *Ioan. de Milis in suo repertorio in verbo; Executio sententiæ contra quam; & Antonius de Canario in tractatu de executione instrumentorum. quæst. 21. in fine.* Non ergo permissum est Illustrissimo D. Patriarchæ cognoscere super meritis causæ, atque ita de dubitatione prima, quod D. Contarena careat titulo, ob id, quod nullam vnquam vel ipsa, vel eius antecessores habuerint inuestiturā. Non enim hac de re nunc tractari & ferri sententia potest; ex quo respicit causam principalem, nempe quod D. Contarena ius non habeat in hac decima; sed prius (vt dixi) causa restitutionis in integrum diffiniri debet.

Cæterum, dato citra veri præiudicium, quod disputari & diffiniri nunc possit, an D. Contarena careat nunc titulo ob id, quod nec ipsa, nec eius pater, aut patruus, a quibus causam habere dicit, nullam vnquam inuestituram habuerint? Dico, quod hæc dubitatio altero de duobus modis potest intelligi. Et primo, quod feudum hoc decimale fuerit possessum semper a maioribus D. Contarenæ sine aliqua inuestitura & concessione, atque ita quod titulus deficiat vsque ab initio. Et hoc quidem falsum est; cum de titulo appareat ex inuestitura concessa Do. Iacobo auo ipsius D. Contarenæ; quæ quidem concessio facta fuit pro se & eius filiis masculis & fœminis. Et ideo etiam D. Contarena dicitur 6
comprehensa: cum † in fauorabilibus, qualis est omnis acquisitio, appellatione filiorum contineantur & nepotes. *l. liberorum, vbi Docto. ff. de verborum significat.* Et præterea † longa possessio 7
antecessorum dominæ Contarenæ sufficit pro titulo, vt scripsi *in tractatu de recuperanda possessione remedio decimo quinto. nume. 461. post Cassiodorum in decisione secunda in tit. de causa possessio. & proprie. & eodem in loco. nume. 463. scripsi post multos* in his beneficialibus sufficere habere titulum coloratum. Secundo modo intelligi potest excitata hæc dubitatio, nempe, quod dominæ Contarenæ pater & patruus caruerint, & nunc ipsa D. Contarena careat, titulo, ob id quod non petierint inuestituram intra annum. iuxta *text. cap. 1. quo tempore miles inuestituram petere debeat, & in cap. 1. quæ fuerit prima causa benefic. amittend. vbi glossa & Docto.* atque ita quod amiserint ius suum petendi inuestituram hoc de feudo. Huic dubitationi respondetur; quod respectu personarum patris & patrui D. Contarenæ dici non potest causata aliqua caducitas & priuatio, ob inuestituras debito tempore non 8
petitas. Et si enim † vasallus non petens inuestituram intra annū a die quo in feudo successit, eo priuatur *d. cap. 1. quo tempore miles inuestit. petere debeat. & d. cap. 1. quæ fuerit prima causa benefic. amittend. vbi glossa & Docto.* Attamen si feudi † dominus directus 9
non declarauit caducitatem viuente ipso vasallo, qui inuestituram non petiit, eam caducitatis pœnam remisisse dicitur. Ita in claris terminis respondit *Socin. Sen. in cons. 66. num. 18. versi. confirmatur. lib. 3.* quo in loco dixit hanc rationem esse incōuincibilem. Et idem in specie affirmarunt *Ruin. in cons. 195. num. 12. lib. 1. Curtius Iun. in cons. 142. num. 11. & num. 12.* Idem est quando 10
† decessit dominus feudi ante a se declaratam caducitatem; vt respondit *Ruin. in cons. 35. num. 28. lib. 1.* Et præterea hoc feudum 11
† dicitur respectu D. Contarenæ feudum antiquum, nempe † auitum, cum ab eius auo D. Iacobo fuerit acquisitum. Ex quo sequitur nullum illatum esse præiudicium ipsi D. Contarenæ ab eius patre & patruo, ob non petitam ab eis inuestituram, vt in specie respondit *Socin. Sen. in d. cons. 66. nu. 18. vers. ad idem. lib. 3.* Quo 12
vero ad personam † dominæ Contarenæ dici nullo modo potest, eam amisisse ius feudi; & si adhuc nullam inuestituram consecuta sit. Nam per ipsam D. Contarenam non stetit, quin reciperet inuestituram ex quo eam petiit: sed cum impedita fuerit a dominis Lippomanis aduersariis, qui litem mouerunt, excusari omnino debet. Ita responderunt *Decius in cons. 144. num. 6. Brunus in cons. 38. col. 2. & in cons. 102. num. 4. & alios plures in specie commemorat Tiraquellus in tractat. de retractu consanguin. §. 1. gloss. 10. numero. 38. & Rolandus in cons. 18. num. 8. lib. 1.* Præterea dato citra veri præiudicium, quod elapsum esset tempus petēdi inuestiturā: attamen adhuc D. Contarena tanq̄ minor (vt ex actis cōstat) esset restituenda † in integrum, vt possit inuestiturā cōsequi. Ita in 13
specie feudi decimalis Episcopalis Vicentiæ respondit *Ruin. cons. 1. num.*

n.nu.6.lib.1.quo in casu respondit & Iason in cons.7.lib.3.& eiusdem
opinionis alios recenset Clarus in d.§.feudum.qu.49.vers.sed quaero,
pone. Et his crediderim abunde satisfactum esse primae dubita-
tioni.

Secunda est dubitatio excitata;quod nō appareat de aliqua ra-
tificatione facta per ipsam D.Contarenam locationis decimae,de
qua agitur,suo nomine per D.Dominicū eius maritū factae. Huic
dubitationi respondetur primo, ratificatione opus non fuisse.
Nam ratificatio † actus non est necessaria quando praecessit mā-
14 datum. *l.si procurator. in prin.& in §.Celsus.ff.de condict. indeb. &
tradunt Bald.in cons.34.In causa ista.col.1.lib.2.& Tiraq. in tract.
de retract.consang.§.1.gloss.decima.n.92.* Cum autem clarissimus
D.Dominicus ipsius D.Contarenae maritus eius fuerit,sitque le-
gitimus procurator,atque ita mandatum ab ea dicatur habuisse,
dicatur ad res suas gerendas;imo (vt existimo) mandatum etiam
in scriptis ad lites, & negotia habuerit; dicendum est opus non
fuisse alia ratificatione locationis factae.

Respondetur secundo,quod quando negotium alicuius est v-
15 tiliter gestum,praesumitur † ab eo,cuius nomine gestum fuit,ap-
probatum & ratificatum. Ita in specie prope respondit *Decius in
cons.58.num.2.* cum dixit, quod si vxor sciuit maritum recepisse
concessionem aliquam in emphyteusin pro se & vxore, & non
contradixerit,ratificasse dicitur. *Et Decium secutus est Rolandus a
Valle.in cons.19.num.35.lib.1.*qui aliis comprobat. Et ibidem *n.*
42.post alios dixit,scientiam hanc praesumi in ipsa vxore propter
cohabitationem,quam cum marito habet.

16 Tertia est dubitatio,quod possessio iure magistrat⁹ † secularis
accepta minus subsistat tamquam data a iudice laico,cuius facul-
tas non extenditur ad decimam Ecclesiasticam,quae ab Ecclesia
prouenit.Huic dubitationi respondetur,quod cum haec decima
feudalis concessa fuerit laicis, iure potuit Serenissimum Domi-
nium Venetum de ipsius decimae possessione, seu quasi cogno-
scere, & illam cōtinuationem vel missionem in possessionem D.
Contarenae concedere.Ita in terminis scripsit *Petrus Rebuffus in
tract.de decimis.q.10.nu.39.*qui commemorat alios affirmantes,
iudices Regios Galliarum & Hispaniarum de causis harum deci-
marum cognoscere & iudicare.Et his accedit *Crauet.in cons.258.*
17 *col.1.*qui † respōdit,de causis decimalibus possessoriis cognosce-
re posse iudices laicos, & ibidem.n.4.vers.quarto maxime,dixit,
hoc praesertim procedere,quādo de incompetentia iudicis nihil
fuit appositum ab aduersario,

Quarta est dubitatio, quod ignorantia allegata & introducta
per dictam D. Contarenam in supplicationé pro restitutione in
integrum sit minus probabilis & releuans:imo contrarium prae-
sumi ex constitutione procuratoris videlicet D.Petri Cegolli,fa-
cta non multum, imo parum post auocationem possessionis: &
etiam ex alia constitutione alterius procuratoris,videlicet D.Do-
minici eius mariti. Quodque acta a praedicto eius marito partim
approbare,& partim reprobare nitatur.

Huic dubitationi facile respondetur;quod assertio illius igno-
rantiae non reddit rescriptum Pontificis vel obreptitium.vel sub-
18 reptitium.Est enim certi iuris,rescripta † reddi vel obreptitia,vel
subreptitia quando falso exprimuntur, vel dolo supprimuntur
qualitates aliquae,quae si expressae non fuissent, Pontifex ipse, vel
non concessisset rescriptum vel saltem difficilius concessisset
rescriptum. *cap. dudum. de electio. cap. super literis. & cap.
postulasti. de rescript.& tradunt late Iason in l.1.nume.2.C. si con-
tra ius,vel vtil.publ.Decius in cons.541.num.20.Gozad.in cons.6.n.
6.Curt. Iu.in cons.27.in fi.& in cons.32.in fi. & Crau. in cons.295.*
19 *col.4.in fine.* Et accedit quod in † impetratione rescripti expri-
mi solum debent illae qualitates,quae lex statuit esse exprimēdas.
sicuti censuit *gloss.in Clement.1.in verbo, alteri, prope medium,de
praeben.quam secuti sunt Bellemera in conclus.697. conclusio extra
Rotam.col.pen.Rota in decis.32.de rescriptis in nouis, Cassiodorus in
decis.12.nu.5.in fine.de rescriptis. Felin.in cap.super literis.nu.2.&
in cap.in nostra.n.19.in fine.de rescript.& Curt.Iu.in d.cons.27.col.
vlt.vers.confirmantur.& in cons.32.in fine.* In casu autem nostro
clarum est, quod quando minor petit restitui in integrum tam
quam laesus,vel dolo aduersarii, vel sui facilitate, necesse non ha-
bet exprimere;quod non prius petiit se in integrum restitui, quā
nunc,quia nec prius sciuit se laesum. Non enim huius scientiae
vel ignorantiae suis in precibus facere tenetur minor iste. Quan-
doquidem lex concessit liberam facultatem minori petendi re-
stitutionem in integrum donec in minori aetate exsistit: imo &
concedit quadriennium a die quo factus est maior. *l. vlt. Cod.
de tempo.in integr. restitut.* & ideo semper intra illud quadrien-
nium petere potest se restitui in integrum. Nec ob id impeditur
restitutio,quod non petierit se restitui statim quo sciuit se laesum:
quia hoc modo non esset permissa facultas petendi restitutio-
nem intra quadriennium illud: sed curreret ei tempus a die quo
sciuit se laesum: quod manifeste falsum est. Imo (quod fortius
est)illud tempus quadriennii, † quod conceditur post perfectam 20
minorem aetatem,solum incipit currere a die scientiae, sicuti tra-
dunt *Decius in cons.36.colum.vlt.& in cons.303.nume.3.Rubeus
in cons.98.num.3.Socinus Iunior in cons.70.num.7. & in cons.128.
num.161.& num.166.lib.1.Ruinus in cons.13.nu.6.lib.4.& Boe-
rius.quaest.39.num.4.*alios plures eiusdem opinionis commemo-
rat.Non ergo expressio ignorantiae facta a D.Contarena, in suis
precibus inducit obreptionem rescripti:quia etiam si dixisset, se
sciuisse laesionem sibi illatam ex priuatione possessionis,& distu-
lisse in eam vsque diem petere restitutionem in integrum; non
tamen recusasset Pontifex maximus cōcedere rescriptum ipsum
restitutionis: cum (vt dixi) tempus petendi hanc restitutionem
solum incipiat a die scientiae. Et si Pontifex recusasset concedere
rescriptum hoc, ob id quod D. Contarena sciuerit se laesam,&
prius non petierit, recusasset certe contra iuris dispositionem.
His existimo satisfactum esse acutis dubitationibus Excellentiss.
D.Delegati.Si quid tamen est, quod in me desiderari adhuc po-
test, singularis eius eruditio & humanitas si supplere dignabitur,
gratissimum mihi erit.

Iacobus Menochius. I. C.

SVMMARIA.

1 *Cessionarius an possit vti exceptione spolii sibi cessi, ita quod illum iuuet ad impediendum litis ingressum, quemadmodum iuuaret si ipsemet spoliatus fuisset.n.9.& passim per totum cons.*
2 *Spoliatum cedere posse ius suum.*
3 *Remedium cap. reintegrandae transire actiue & passiue in singularem successorem, sicque in cessionarium.*
4 *Cessionis effectus est, vt iura & priuilegia rei cessae competentia transeant in cessionarium.*
5 *Actio l. Aquiliae etiam cessionario competit.*
6 *Cessionario competit ius declarādi caducitatem sicut ipsi domino. Item ius agendi ad damna & interesse.nu.7.*
8 *Actio difficilius conceditur quam exceptio.*
10 *Iura loquentia purgandum esse prius spolium antequam spoliator audiatur,an habeant locum etiam vbi is contra quem agitur,ab ipso spoliatore non fuit spoliatus,sed cessionem habuit ab ipso spoliato.*
11 *Spoliatus solis fructibus an sit restituendus antequam spoliator audiatur.*
12 *Interdictum vnde vi non redditur spoliato possessione rei mobilis.*
13 *Spoliato possessione rei mobilis redditur remedium cap.reintegrā-da.q.1.*
14 *Rei appellatione tam mobilia quam immobilia continentur.*
15 *Spolium ex parte spoliatoris dici non potest purgatum, licet possessio ad spoliatum peruenit nisi etiam restituti sunt fructus ex illis praediis percepti.*
16 *Spoliatus restitutus non dicitur,nisi quicquid per occasionem spolii abest,restituatur.*
17 *Spoliatorem audiri non debere, nisi purget spolium in totum,etiā quoad fructus damna & interesse.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLVIII.



E duobus egregiis excitatis dubitationibus dicam paucis quod sentio: cum longa non indigeant disputatione. Et quod attinet ad primam, dum ambigitur, vtrum cessionarius † possit vti exceptione spolii sibi cessi,ita quod illum iuuet ad impediendum litis ingressum, quemadmodum iuuaret,si ipsemet cessionarius spoliatus fuisset?dicēdum est, cessionarium ea spolii

exceptione vti poſſe. Porro vt hæc veritas clarius eluceſcat, ſciē-
2 dum eſt prius, ſpoliatum † cedere poſſe ius ſuum. *l. quod ſi in diem*
§. Iulianus. ff. de petitio. hæred. vbi gloſ. in verbo. dictus. *quam ſecuti*
ſunt ibidem Bart. Bald. & Angel. ſic & Bald. in l. licet in fine. C. de
exceptio. Socinus in l. rem, quæ nobis. nu. 10. ff. de acq. poſſ. Ripa in cap.
ſæpe. nu. 25. de reſtit. ſpoliato. Ruin. in conſ. 45. col. 4. verſ. eſt breuiter.
lib. 4. Gomeſ. in comment. ad regulas cancellariæ. de triennali poſſeſſ.
quæſt. 11. verſ ſecundus caſus. Tiraq. in tract. de retract. conſang. §.
26. glo. 3. nu. 18. Crauet. in conſ. 191. col. 2. verſ. ſimiliter ius. Roland.
in conſ. 28. n. 22. lib. 2. Pontan. in tract. de ſpolio. lib. 1. n. 131. & idem
ego ipſe ſcripſi in comment. de recuperan. poſſeſſ. remedio decimo quin-
to nu. 60. & accedit Putheus in deciſ. 176. lib. 2. qui affirmauit Rotā
3 *Romanam iudicaſſ.* remedium † cap. reintegrandæ. tranſire actiue
& paſſiue in ſingularem ſucceſſorem, ſicque in ceſſionarium.
Hoc poſito, dicimus nunc, quod ſicuti ipſimet ſpoliato compe-
tit exceptio aduerſus ſpoliatorem, agere volentem iudicio peti-
torio ad impediendum eius litis ingreſſum, ita etiam competere
4 debet ceſſionario, quandoquidem permiſſæ † ceſſionis effectus
eſt, vt iura & priuilegia rei ceſſę competentia, tranſeant in ceſſio-
narium. *l. ſi in ſolutum. C. de actio. & oblig. & tradunt Bar. in rub. ff.*
eo. de actio. & oblig. n. 8. Bald. in l. emtor. C. de hæred. vel actio. vend.
& in l. pen. num. 21. C. mand. & reſpondit Bero. in conſ. 43. num. 22.
lib. 3. & manifeſtius, quod omnia iura, priuilegia & commoda
conceſſa cedenti ratione rei ceſſę, quod tranſeāt in ceſſionarium
ſcripſerunt multi congeſti *a Burſato in conſ. 55. num. 37. lib. 1.* Ita
5 competit † ceſſionario, vt ipſi cedenti. *l. quod ſæpe. §. ſi res. ff. de con-*
trah. emtio. & ceſſionarium nominis debitorum eos ſic poſſe cō-
uenire ac conueniſſet creditor ipſe cedens. *l. per diuerſas. verſ. ex*
his. C. mand. vbi glo. Bart. Bald. & reliqui. Ita pariter, ius de-
6 clarandi † caducitatem competens domino directi, competit et-
iam ceſſionario ipſius domini cedentis, vt reſpondit noue *Burſa-*
tus in conſ. 57. nu. 18. lib. 1. Et rurſus ceſſionario † competit ius a-
7 gendi ad damna & intereſſe: ſicuti affirmant *glo. in l. 2. §. idem Ne-*
rua. ff. ne quid in loco publ. Bald. in conſ. 309. ſuper quo puncto. lib. 3.
Tiraq. in tract. de retractu conſang §. 26. glo. 3. nu. 18. & Roland. in
conſ. 18. num. 23. lib. 2. Quemadmodum ergo ceſſionario compe-
tunt cedentis actiones & iura, ſic & exceptiones aduerſus ſpolia-
8 torem: cum difficilius † concedatur actio quam exceptio. *l. iuris-*
gentium. §. ſed cum nulla. ff. de pactis, & ibi annotarunt Doctores. Et
in ſpecie magis, quod ius excipiendi in † cauſa ſpolii ceſſionario
9 competat, ſcripſerunt *glo. in l. licet. C. de except. & ibidem Bald. in*
fine. & idem Bald. in d. conſ. 309. in fine.
Secunda eſt dubitatio, † an iura loquentia, purgandum eſſe
10 prius ſpolium, antequam ſpoliator audiatur, habeant locum etiā
vbi is, contra quem agitur, ab ipſo ſpoliatore non fuit ſpoliatus:
ſed ceſſionem habuit ab ipſo ſpoliato, reſpectu fructuum: cum
proprietas ipſa bonorū ad ipſum ceſſionarium peruenerit vir-
tute fideicommiſſi? Hæc dubitatio aliqua ex parte diſſoluitur ex
iam dictis, dum demonſtrauimus, ceſſionarium ſpoliati obtinere
iura omnia & omnia commoda, quæ ſpoliatus ipſe cedens habe-
bat. Et propterea in caſu noſtro ſola verſatur dubitatio, an ſpolia-
11 tus ſolis fructibus ſit reſtituēdus, antequam ſpoliator † audiatur?
Nam ſi conſtabit, ſpoliatum ſic eſſe reſtituendum, erit pariter cō-
cludendum, ceſſionarium reſtitui debere. Hac in re dicendum eſt
ſpoliatum ſolis fructibus eſſe reſtituendum ante omnia. Et ſi e-
12 nim † interdictum vnde vi, non redditur ſpoliato poſſeſſione ſo-
læ rei mobilis. *l. 1. §. illud ff. de vi & vi arma:* attamen præcitato in
loco reſpondit Vlpianus, quod ſi aliquæ res ſint in fundo, vel æ-
dibus, quib. poſſeſſor fuit ſpoliatus & deiectus, cōceditur ipſum
interdictum: cum ergo noſtro in caſu ſpoliator fructus penden-
tes prædiiſque cohærentes ſucceſſiue perceperit, dicendum eſt,
illum potuiſſe conueniri illo interdicto vnde vi ad illorum fru-
13 ctuum reſtitutionem. Et præterea † ſpoliato poſſeſſione rei mo-
bilis redditur remedium reintegrandæ ex *cap. reintegranda. 3. q. 1.*
Quo quidem ſancitum eſt, reſtituenda eſſe omnia. Quæ dictio v-
niuerſalis complectitur tam mobilia, vt tradunt. *Decius in l. omnia*
col. 1. ff. ſi certum peta. Crauet. in conſ. 294. num. 3. verſ. & multum.
& Didac. in lib. 1. varia reſolut. cap. 13. num. 2. & accedit text. in
cap. cum Eccleſia. quæſt. 2. quo loci dicitur. poſſeſſiones & res re-
14 ſtitui debere ſpoliato ante omnia. Rei † autem appellatione ve-
niunt tam mobilia quam immobilia. *l. rei appellatione. ff. de verb.*
ſignif. Et rurſus nulla differentiæ ratio conſiderari poteſt, quin
remedium reſtitutionis reintegrationiſque conceſſum ſpoliato
pro poſſeſſione reſtituenda fructibusque ex ea perceptis, ac qui
percipi potuerunt, vt in cap. grauis, & in cap. conquerente de re-

ſtitutio. ſpoliato. locum etiam habeat pro ſolis ipſis fructibus ab-
latis & nondum reſtitutis. Nec dici poteſt † ex parte ſpoliatoris 15
purgatum ſpolium, & ſi poſſeſſio ipſa peruenit ad ipſum ſpoliatū,
niſi etiam reſtituti ſint fructus ex illis prædiis percepti. Cum ip- 16
ſorū fructuum cauſa is ſpoliator retineat ſpoliatoris nomen: cum
ſpoliatus † dici nō poſſit reſtitutus niſi omnino omnia, ac (vt dici
ſolet) ad obulum vſque facta fuerit reſtitutio. ſicuti recte docuit
Bal. in ca. conquerente. n. 1. de reſtit. ſpolia. quem ſecuti ſunt Soc. Sen.
in conſ. 12. nu. 13. verſ. tertio prædicta. & nu. 15. lib. 1. in conſ. 162. in
fine. lib. 4. Curt. Iun. in conſ. 41. in fine. & Roland. in conſ. 53. num. 25.
lib. 1. & ego ipſe in comment. de recuperan. poſſeſſ. remedio primo. nu.
329. Et prædictis accedit egregia deciſio *Rotæ Romanæ referente*
Verallo in deciſ. 171. parte tertia. quæ decidit ex ſententia *Bald. præ-* 17
citati, ac Crauet. & Pariſii, ſpoliatorem † audiri non debere, niſi
purget ſpolium in totum, etiam quo ad fructus, damna & intereſ-
ſe. Sic etiam deciſum fuiſſe a prędicta Rota Rom. teſtatur *Putheus*
in deciſ. 298. in ſecunda parte. Et accedit quod ſicuti reſtituta poſ-
ſeſſione a ſpoliatore ipſi ſpoliato, adhuc ſupereſt actio & ius ſpo-
liato petendi & recuperandi fructus ablatos, vt tradit *Bero. in ca.*
grauis. num. 2. de reſtit. ſpolia. Sic etiam dicitur ipſi ſpoliato ſuper-
eſſe omnis exceptio & ius contra ſpoliatorem.

Iacobus Menochius. I. C.

SVMMARIA.

1 *Hæredem cenſeri indignum hæreditate, & ob id ea priuari, ſi te-*
ſtatore mortuo cum eius vxore concubuit.
2 *Stupri delictum graue eſt, ideoque rectis & claris probationibus*
eſt probandum.
3 *Verba dubitatiua confeſſionem perpetrati criminis non indu-*
cunt.
4 *Dictio forſan, quando inſeritur in his, quæ ſunt facti, importat*
dubitationem, in his vero quæ iuris ſunt, ſignificat alternatio-
nem.
5 *Dictio forſan in bullis Apoſtolicis quibus gratia conceditur, ſi-*
gnificat conditionem.
6 *Confeſſio in continenti non acceptata a parte, non dicitur ei vel*
eius ſucceſſoribus prodeſſe.
7 *Iniuriarum actio annali tempore præſcribitur.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCVIX.



ET ſi recepta eſt Doctorum traditio & ſen- 1
tentia, hæredem † cenſeri indignum hære-
ditate, & ob id ea priuari, ſi teſtatore mor-
tuo cum eius vxore concubuit, vt commu-
nem eſſe opinionem teſtatur *Iaſon in l. hæ-*
redem. num. 5. C. de his, quibus vt indignis.
attamē in caſu noſtro, nulla ratione auferri
poteſt ſucceſſio & hæreditas ab illuſtri D.
Comite Bernardino Mandello Iuniore ſucceſſore & hærede il-
luſtris quondam. D. Comitis Otthonis, qui aſſeritur perpetraſſe
ſtuprum cum illuſtri quondam D. Comitiſſa Iulia vxore illuſtris
quondam D. Comitis Bernardini Mandelli Senioris, cuius hæ-
res ipſe Comes Ottho exſtitit. Et hoc quidem multiplici argu-
mento.
Primo quia graue hoc ſtupri & inceſtus delictum, quod certis
† & claris probationib. erat ab aduerſario probandū, iuxta *l. vlt.* 2
C. de probatio. nullo modo probatur. Nec repugnant verba
Bullæ diſpenſationis cauſa contrahendi matrimonium inter di-
ctum Comitem Otthonem & D. Iuliam: quia verba illa ita ſcrip- 3
ta, carnali copula inter vos forſan ſubſecuta &c. non ſunt affir-
matiua, ſed dubitatiua, atque ita † confeſſionem perpetrati cri-
minis non inferunt: ſicuti tradunt *Alex. in l. in ſubſtitutione. n. 5. &*
ibidem Iaſon. nu. 5. ff. de vulg. & pup. ſubſt. Lucas de Penna in l. omnes.
C. de decurio. lib. 10. Barbat. in cap. Raynald. col. 2. de teſta. qui ma- 4
nifeſte dixit, quod † quando inſeritur hæc dictio in his, quæ ſunt
facti, importat dubitationem, in his vero quę iuris ſunt, ſignificat
aſſertionem ſicque affirmationem. *& Pariſius in conſ. 29. n. 18. lib.*
2. Et ad rem magis *Rebuffus in praxi beneficiorum. in tit. de ſignatu-*
ra

iura.in tertia parte.in verbo. Et cum clausula generalem reseruatio-
5 *nem.nu.5.& 6.scripsit*, quod in Bullis † Apostolicis, quibus gratia conceditur, significat conditionem:& perinde est, ac si ita dictum fuisset; etiamsi carnalis copula secuta esset, dispensari petitur. Et hæc quidem clausula apponi solet procuratoribus Curiæ Romanæ, impetrantibus dispensationes nomine suorum principalium, ad tollendum omnes dubitationes, quæ excitari potuissent circa dispensationis subreptionem,& eius plenitudinem.

Secundo, admisso citra veri præiudicium, quod prædicta verba significarent confessionem secutæ copulæ carnalis: attamen
6 cum confessio illa † non fuerit tunc acceptata a parte, non dicitur ei, vel eius successoribus prodesse. *l.certum.§.si quis absente.ff.de confess. vbi Bartol.& reliqui,& Doctor. in cap.si cautio.de fide instrumen.*

Tertio accedit, quod etiam si hæc esset confessio: attamen cum illi, qui prætendebant successionem D. Comitis Bernardini primi mariti dictæ D. Iuliæ;& ad quos pertinebat vindicare illatā iniuriam ipsi Comiti Bernardino illatam per dictam D. Iuliam & Comitem Othonem decesserint, cumq; etiam decesserint dicti, Comes Ottho,& Comitissa Iulia, nulla declaratione contra eos facta, nulloq; moto indicio, dicitur omnis iniuria & indignitatis causa remissa. sicuti in specie indignitatis respondit *Crauc.in cons. 59.in fine, quem secutus sum in cons.155.n.19.& ibidem n.17.& 18. multis similibus comprobaui.*

Quarto & vltimo, admisso etiam citra veri præiudicium, quod prædicta indignitas & iniuria remissa non censeretur ob mortem Comitis Othonis,& Comitissæ Iuliæ: quam aduersariorum illius temporis: attamen præscriptione sublata est omnis iniuria & querela. Cum iam decursi sint sexaginta plus minus anni: cum tamen
7 solo cursu † anni tollatur illatæ iniuriæ accusatio. *l.si non conuitii.C. de iniuriis.* sicuti etiam quinquennio exstinguitur querela inofficiosi testamenti. *l.si quis filium.C.de inoff.testa.*& demum cursu tri-
8 ennali præscribitur querelæ † ingratitudinis, vt tradit *Ripa in l.vlt. n.234.C.de reuocand. donat.* Et accedit simile, quod tradit *Balb.in Tract.de præscrip.in quarta partic.quartæ partis principal.q.18.in fine*
9 *vers.limita prædictam*; cum dixit, cursu † triginta annorum spuriū indignum successione patris eam præscribere: atq; ita tanti temporis cursu indignitatis vitium tollitur.

His existimo Illustrem D. Comitem Bernardinum Mandellum esse ab hac molestia liberandum.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Conditio & onus adscriptum institutioni non dicitur repetitum in substitutionibus.*
2 *Conditione semel exstinctam fuisse sufficit, quicquid inde eueniat. Quod ibi exemplis & auctoritatibus comprobatur.*
3 *Conditio, siue onus fideicommissi nullo modo repetitum censetur in substitutum, quando testator limitate & restrictiue illud iniunxit hæredi primo instituto.*
4 *Testatoris voluntas limitata non extenditur vltra quam expressa fuit.*
5 *Verba, eo casu, restringere & limitare substitutionem, vt non extendatur ad filios filiorum, positos in conditione, atq; ita nullo modo censeri grauatos.*
6 *Verba, casu quo, vel tunc, & eo casu, non restringere nec limitare, quando constat de voluntate testatoris.*
7 *Fideicommissum in dubio non exstare, pronuntiandum est.*
8 *Testator grauans filium, an multo magis nepotem tamquam minus dilectum grauasse dicendus sit. Et num.9.*
10 *Prohibitio alienationis, adiecta causa, vt bona conseruentur in agnatione & familia, intelligitur eueniente casu substitutionis, hoc est, decedentibus substitutis sine filiis.*
11 *Agnationis & familiæ fauorem solum non debere operari, vt onus restitutionis extendatur ad filios positos in conditione.*
12 *Verba testamenti adeo quod hæreditas redeat ad cippum domus, & non ad fœminas, significant testatorem voluisse conseruare agnationem & familiam.*

FACTI SPECIES.

Magnificus D. Paulus Passioneus Vrbinas, anno 1546. condidit testamentū, in quo in omnibus suis bonis D. Io. Franciscum filium, & alios filios nascituros hæredes instituit. Deinde ita substituit.

Et casu, quo dictus Joan. Franciscus filius & hæres, & alij filij nascituri, & hæredes, vt supra dictum est, aut aliquis eorum decederet in pupillari ætate, substituit superuiuentem, vel superuiuentes adinuicem. Et casu quo dictus Ioannes Franciscus, vel alius, vel alij filij nascituri & hæredes decederet, vel decederent in pupillari ætate, vel postea sine filiis legitimis, substituit vltimo sic decedenti, D. Dominicum fratrem ipsius testatoris, & eius filios, si ipse non exstaret; adeo quod hæreditas ipsius testatoris redeat ad cippum domus, & non ad fœminas.

Mortuo D. Paulo testatore, D. Ioannes Franciscus hæres institutus, hæreditate ipsa adita, decessit, relicto D. Passioneo filio, & D. Camilla filia. Decessit deinde D. Passioneus, nullis relictis filiis, superstite dicta D. Camilla.

Nunc contendunt filij D. Dominici fratris dicti testatoris, euenisse casum fideicommissi ad eorum commodum, ex quo nulli exstant masculi ab ipso testatore descendentes; & D. Passioneus censetur grauatus ob illa verba, Adeo quod hæreditas testatoris redeat ad cippum domus, & non ad fœminas.

E contra vero existimat D. Camilla, nullum exstare fideicommissum, quod dicitur exstinctum statim, quo D. Joannes Franciscus hæres decessit, relicto D. Passioneo filio, qui non dicitur eodem fideicommissi onere grauatus, quo fuerat eius frater.

Quæritur quid iuris?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLX.



Respondendum est hac in causa, locum non esse fideicommisso, quod exstinctum existimo ob id, quod D. Ioan. Franciscus decessit, relicto D. Passioneo filio, qui eodem onere fideicommissi grauatus non fuit. Non enim onus restitutionis iniunctum Domino Ioanni Francisco instituto, censetur repetitum in personam Domini Passionei positi in conditione.

Primo, quia conditio & † onus adscriptum institutioni, repetitum non dicitur in substitutionibus. *l.sub conditione.ff.de hæred. instit.& l.si quis hæres ita.ff.de acquiren.hæred. Et affirmant Socin.in l.quæ conditio.n.4.ff.de cond.& demo. Gozad. in cons.vlt.n.4.& Parisius in cons.58.n.24.lib.2.* Si ergo conditio adiecta institutis, non est repetita in substitutos, sicq; expresse vocatos a testatore; multo minus non censetur repetita in positos in conditione, qui dici non possunt expresse vocati & honorati. 1

Secundo suffragatur, quod iam semel defecit conditio adiecta a testatore ipsi D. Io. Francisco hæredi: cum is decesserit, relicto D. Passioneo filio. Atqui sufficit conditionem † semel exstinctam fuisse; quidquid inde eueniat; vt dicatur exstinctum fideicommissum. Ergo & nostro in casu ob superexsistentiam D. Passionei defecit illa conditio, si decesserit sine filiis; & consequenter exstinctum fuit fideicommissum. Illa minor propositio probatur re- 2

sponso *l. hæredibus. in prin. ff. ad Trebell.* quo loci respondit Scæuola, *quod si testator instituit filios vtriusq; sexus, hoc est, masculum & fœminam, & eos inuicem substituit his verbis. Vosque liberi carissimi, hoc fideicommisso teneri inuicem volo, donec liberos binos eduxeritis. Quæsitum est* (inquit Scæuola) *si quis ex filiis duos liberos procreauerit, & si superstites non reliquerit, an hæredes eius fideicommissum debeant? Respondi* (ait Scæuola) *secundum ea, quæ proponerentur videri fideicommissi onere liberatos.* Censuit itaque Scæuola, exstinctum esse fideicommissum, sola ipsa filiorum educatione, & si tempore mortis patris vel matris superstites non fuerint. Ita etiam responderunt Seuerus & Antoninus *in l. cum vxori. C. quando dies lega. cedat.*; cuius verba hæc sunt. *Cum vxori vsusfructus fundi legatur, & eius proprietas, cum liberos habuerit: nato filio, statim proprietatis legatæ dies cedit: nec quicquam obest, si is decedat.*

Tertio sententia hæc probatur auctoritate *Oldradi in cons. 21.* qui de hac facti specie respondit. Testator fratrem habebat, & ex altero fratre præmortuo nepotem: & ex tertio alio præfuncto fratre tres alios nepotes. Hos omnes hæredes fecit in stirpes: Deinde dixit; Si aliquis hæredum meorum sine filiis, aut deinceps descendentibus masculis decedat, eius portio deuoluatur ad cohæredes, dummodo masculi sint, & ex masculis, secundum rectam lineam descendentibus, excludẽdo semper fœminas, quas dotauit. Deinde cauit idem testator, quod si præfati omnes hæredes nollent dotes illas soluere, tunc ea portio ad Ecclesiam Romanam deuolueretur, quam cum onere illo substituit. Rursus & tertio statuit, quod si nec hęredes masculi, nec Ecclesia soluissẽt dictas dotes, portio illa deuolueretur ad fœminam, quæ cum ea portione, in qua eam substituit, nuberet. Demum ordinauit idem testator, quod si dicti omnes eius hæredes sine filiis & nepotibus, & deinceps descendentibus masculini sexus decederent, bona sua Ecclesiæ Romanæ acquirerentur. Euenit postmodũ, quod mortuo testatore, vnus nepotum decessit, quatuor relictis filiis masculis, quorum duo sine liberis decesserunt, tertius vero sola filia superstite: mortuus est quoq; quartus sine prole. Masculi ex masculis descendentes, bona ex substitutione, dote oblata, vendicabant. Consultus *Oldradus* respondit; proneptem illam fore absoluendam; & integram illam substitutionem exspirasse in personam aui ipsius neptis, qui decesserat quatuor filiis superstitibus: quidquid postea de illis contigisset; cum verum non esset, substitutũ obiisse sine filiis masculis: atq; ita cẽsuit *Oldradus* onus fideicommissi repetitum non fuisse in personam substitutorum. Idem respõdit simili in casu *Alex. in cons. 185. lib. 2.* Ricardus testator, filiis carens, instituit Sinibaldum nepotem ex fratre, & ipsius Sinibaldi filios masculos, & cauit, quod si Sinibaldus decederet cum filiis, & deinde eius omnes filii decederent quandocumque sine filiis legitimis & naturalibus; tunc & in quolibet dictorum casuum suos hęredes esse voluit, & dicto Sinibaldo & eius filiis substituit Philippum. Euenit quod Sinibaldus successit testatori; deinde decessit, relictis Antonio & Iuliano filiis. Antonius deinde reliquit Iacobum. Recusabat Iacobus se hæredem patris, & Iuliani patrui, vindicando bona iure substitutionis, præsertim bona illa Iuliani, qui decesserat sine filiis. Respondit *Alexander, Oldradum* secutus, non potuisse Iacobum illum iure substitutionis admitti: cum repetitum non esset onus fideicommissi in personam Iuliani. Idem *Alex. in cons. 139. lib. 6.* alio simili in casu imo & fortiori respondit. Nicolaus Gambazocha testator instituerat Isachinum & Antonellum fratres de Gambazochis affines suos. Et eis decedentibus sine hæredibus masculis, substituit propinquiores suos; ita quod bona sua nunquam exirent ex familia Gambazocha.

Prædicto testatore mortuo, decessit Isachinus sine filiis. Deinde vita functus est Antonellus, relictis quatuor filiis, quorum vnus deinde mortuus est sine filiis. Dubitatum fuit, an esset locus fideicommisso. Respondit Alexand. fideicommissum ipsum exspirasse atq; exstinctum fuisse in personam dicti Antonelli primi hæredis instituti, qui præmortuo Isachino decessit, relictis quatuor illis filiis. Qui etsi dici possunt positi in conditione; atque ita actiue vocati secundum opinionem, quam semper veriorem esse credidi; *vt scripsi in cons. 152. num. 13. lib. 2.* atq; ita Antonellus ille grauatus fuit restituere filiis suis: attamen filii illi non fuerunt vocati passiue; id est. grauati a testatore aliis restituere. Quæ sane vocatio passiua a nostris sic appellari solet, vt apud *Marzarium in epitome de fideicommissis, in secunda parte q. 15.* Non enim (inquit Alexander) testator substitutionem aliquam fecit Antonello & Isachino, nisi in casu, quo ipsi decessissent sine filiis masculis. Quæ quidem verba significant, esse spectandum tempus mortis Isachini & Antonelli, an decesserint sine filiis masculis. Cum ergo tempore mortis Antonelli exstiterint prædicti quatuor filii, dicitur defecisse conditio substitutionis: cum sufficiat eo tempore exstitisse masculos: atque ita sufficit semel impletam fuisse conditionem; quidquid inde euenerit. Hanc quoq; sententiam probarunt *Ruinus, Iason, Socinus Senior, Decius, Curtius Iunior, Parisius, Tiraquellus, Natta, Crauetta, Socinus Iunior, & Alciatus, quos commemoraui & secutus sum in cons. 85. num. 47. lib. 1. Et illis accedunt Celsus Vgo in cons. 68. num. 8. & in cons. 75. num. 1. Didacus Couuarr. in cap. Raynaldus. in princ. n. 4. ver. sed & illud. de testa. Rolandus in cons. 514. nu. 12. lib. 4 Bursatus in cons. 1. num. 1. lib. 1. & Pancirolus in cons. 93. n. 5.* Quibus constat hanc esse receptam & veram sententiam; etsi ab ea dissentiant nonnulli commemorati a *Marzario in cons. 4. n. 4. vers. sed vltra.*

Quarto comprobatur hæc sententia ea ratione & argumento, 3
† quod quando testator limitate & restrictiue iniunxit onus restitutionis fideicommissi hæredi primo instituto; tunc nullo modo onus illud repetitum censetur in substitutum. *Ita responderunt Socinus Sen. in cons. 159. col. 3. lib. 2. Ruin. in cons. 108. nu. 3. & in cons. 130. n. 4. lib 2. Decius in cons. 63. col. 1. in cons. 89. col. 3. ver. postremo prædicta conclusio. & in cons. 291. col. 3. vers. his sic præmissis. Rubeus in cons. 32. col. 2. Paris. in cons. 86. num. 36. lib. 2. & Crauetta in cons. 98. num. 5.* Est ratio, quia limitata causa limitatum effectum parit. *l. in agris. ff. de acquiren. rerum dom.* Et ob id † voluntas testatoris limitata, non extenditur vltra quam expressa fuit. *l. vnica. §. sin autem sub conditione. C. de caducis tollen.* Atqui in casu nostro testator restrictiue & limitate substituit D. Dominicum fratrem, eiusq; filios. Ergo onus restitutionis fideicommissi non extenditur a persona D. Io. Frãcisci in personam Passionei eius filii. Illa minor propositio, quod scilicet in casu nostro substitutio fuerit limitate facta, significant illa verba; Casu quo. Ita sane in terminis respondit *Craue. in cons. 98. n. 6. qui eiusdem opinionis alios recenset. Parisius in cons. 92. num. 11. lib. 2. & Rubeus in cons. 31. num. 5.* qui responderunt, hæc verba, eo casu, restringere & limitare † substitutionem, vt non extendatur ad filios filiorum, positos in conditione: atque ita eos nullo modo censeri grauatos. Idem respondit *Marchabrunus in cons. 61. n. 174. qui in specie secutus est Craue. in d. cons. 98. n. 6.* 4 5

Nec repugnat, si dicatur ex sententia *Parisii in cons. 20. num. 36. lib. 3.* hæc verba, casu † quo, vel tunc & eo casu, non restringere nec limitare, quando constat de voluntate testatoris. Nam respondetur nostro in casu, nullis etiam coniecturis constare, testatorem voluisse extendere onus fideicommissi etiam ad personas filiorum D. Io. Francisci filii primi instituti. Et *Parisius in dicto cons. 20. num. 36. lib. 3.* respondit, quando testator progressus est ad alios gradus substitutionis, alios vocans. Nam tunc censetur repetitum onus restitutionis fideicommissi. Et hoc in casu locum non habet responsum *Oldradi in d. cons. 21. vt declarat post alios Curt. Iun. in cons. 121. n. 16. Gratus in cons. 5. num. 18. lib. 2. & Crauet. in cons. 98. n. 3. in cons. 878. n. 10. & in cons. 935. n. 11. lib. 5.* 6

Quinto & vltimo accedit, quod in dubio † pronuntiandum est, non exstare fideicommissum: sicuti in specie respondit *Crauet. in cons. 180. in fin. & tradit Neuiz. in lib. 6. sylua nuptia. n. 47. ver. item in dubio.* Et ratio est, quia in dubio quælibet res præsumitur libera, non autem alicui obligationi supposita. *l. altius. C. de seruit. & aqua. & ad rem ita respondit Alciatus in resp. 483. in fine, quem secutus sum in cons. 85. n. 52. lib. 1.* 7

Non obstant nunc aliqua, quæ huic sententiæ repugnare videntur. Et primo, † quod cum testator grauauerit D. Ioan. Franciscum filium, multo magis præsumitur grauasse D. Passioneum nepotem gradu remotiorem. Nam si magis dilectum grauauit, multo magis grauare voluit minus dilectum. iuxta *l. Publius. §. 1. ff. de cond. & demo. Ita in specie responderunt Socinus Senior. in cons. 250. col. 5. vers. item si filiabus. & in cons. 251. col. 9. lib. 2. Ruinus in cons. 67. n. 4. & in cons. 142. n. 13. vers. præterea. lib. 2. Decius in cons. 205. n. 8. & Curtius Iun. in cons. 22. n. 8.* 8

Respondetur, a prædicta † opinione Socini Senioris & sequacium dissentire multos, qui scripserunt, non esse bonam consequentiam, testator grauauit filium onere fideicommissi; ergo etiam grauauit nepotem. Ita sane consequentiam hanc in specie negant & destruunt *Ruinus in cons. 67. n. 10. in cons. 117. n. 24. & in cons. 142. num. 3. lib. 2. Socinus Iunior in cons. 2. num. 24. & in cons. 100. num. 57. lib. 3. & Crauet. in cons. 98. nu. 14. & in cons. 161. n. 17. vers. secundo.* Et ii quidẽ ea ratione vsi sunt, quod si admitteremus hanc 9

hanc conſequentiam, nunquam locus eſſet illi reſponſo & traditioni *Oldrad.in d.conſ.21.& ſequacium*. Et rurſus non eſt inconueniens, quod remotior ſit magis dilectus ipſo proximiore: ſicuti auctoritate multorum comprobauit *Craue.* præcitatis in locis.

Præterea & tertio accedit, quod æquitati magis conuenit, vt grauati cenſeantur tantummodo primi, & non remotiores: cum primi illi duas quartas detrahant, legitimam ſcilicet & trebellianicam: quas quidem detrahere minime poſſunt remotiores.

Secundo vrgere videtur, quod teſtator inſtituit D. Io. Franciſcũ filium, & alios filios maſculos naſcituros: & excluſit D. Perſiliam filiam, dote ei relicta. Id quod ſignificat teſtatorem voluiſſe conſeruare bona in agnatione & familia, & conſequenter voluiſſe onus fideicommiſſi iniũctum dicto D. Io. Franciſco, eſſe repetitum & in eius filios: alioqui ſi repetitum non eſſet, bona ipſa non conſeruarentur in agnatione & familia. Ita in ſpecie *declarando Oldradum in d.conſ.21. ſcripſerunt Gratus in conſ.5.n.15. iuncto n.7.lib.2. Curtius Iunior in conſ.121.n.15. Craue.in conſ.878.nu.9.verſ.ſexto. lib.5.& Marzarius in conſ.4.n.11.& in conſ.6.nu.11.*

Reſpondetur, quod etſi teſtator inſtituit tantummodo maſculos, excluſis fœminis; atq; ita licet voluerit bona conſeruari in agnatione & familia; non tamen inde ſequitur, quod voluerit onus fideicommiſſi iniũctum filio hæredi, eſſe repetitum in perſonam nepotis poſiti in conditione: cum intelligatur teſtatorem voluiſſe conſeruare agnationem & familiam eo modo, & quatenus diſpoſuit. Ita *Alexand.in conſ.59.col.vlt.verſ.non obſtat etiam.lib.3.* qui
10 dixit, prohibitionem † alienationis adiecta cauſa, vt bona conſeruentur in agnatione & familia, intelligi, eueniſſe caſu ſubſtitutionis: hoc eſt, decedentibus inſtitutis ſine filiis. Et apertius, ac in ſpecie magis *Alexand.in d.conſ.139.num.3.lib.6.reſpondit*, rationem hanc conſeruationis familiæ & agnationis non operari, vt conditio & onus reſtitutionis fideicommiſſi repetitum cenſeatur ſucceſſiue. Sic & *Socin. Sen.in conſ.116.col.4.verſ.quæ omnino non habent.lib.3.* qui manifeſte & in ſpecie dixit, rationem † conſeruationis familiæ habere locum, eueniente caſu ſubſtitutionis, quod ſcilicet inſtituti deceſſiſsent ſine filiis. Idem in claris terminis reſpondit *Ruin.in conſ.153.nu.5.lib.2.qui ad verbum refert caſum Alex. in d.conſ.139.lib.6.* & inquit recte ab eo fuiſſe reſponſum. Ita quoq; idem manifeſte ſenſerunt *Pariſ.in conſ.31. n.23.& 25.lib.2.& Rubeus in conſ.120.ad finem.ſic etiam Zuchard. in l.1.n.90.verſ.& hinc.C.de pactis, qui manifeſte ſecutus eſt Alex.in d.conſ.139.lib.6.* Ita quoq; in terminis reſpondit *Soci. Iun.in conſ.4.n.21.iuncto n.8.lib.3.ſic pariter Alex.in d.conſ.139. Alciatus in l. pater.§.fundum.in fine.verſ.tertius caſus.ff.de leg.2. Marchabrunus in conſ.61.n.136.quę Alex.in d.conſ.139.& Soc.Sen.in d.conſ.116. ſecutus eſt Zanchus in l.hæredes.mei.§.cum ita in ſeptima parte.n.56. ff.ad Trebell.* qui manifeſte ſcripſit, *Oldradum in d.conſ.21.* reſpondiſſe in ſpecie huius caſus, quando teſtator vocauerat ſæpius maſculos, excluſis fœminis dotatis. Et demum idem reſpõdit *Panci-*
11 *rolus in conſ.93.n.22.* qui dixit, ſolum agnationis & familiæ † fauorem non debere operari, vt onus reſtitutionis extendatur ad filios poſitos in conditione. Et ſubiungit, quod etiam in caſu *Oldradi in d.conſ.21.* aderat fauor agnationis; & tamen *Oldradus* ipſe reſpondit, conditionem fuiſſe exſtinctã natis filiis. Et his cõſtat hanc eſſe magis receptam ſententiam aduerſus *Marzarium in d.conſ.4.n.11. & in conſ.6.n.11. qui refert Decium in conſ.270.ad finem*, qui hoc non ſcripſit; *& Soc.Sen.in conſ.250.n.4.* qui vix eſt, vt hoc ſentiat.

Tertio & vltimo huic opinioni ſuffragari magis & magis vidẽ-
12 tur illa verba; adeo † quod hæreditas ipſius teſtatoris redeat ad cippum domus, & non ad fœminas. Hęc ſane verba ſignificant, teſtatorem voluiſſe conſeruare agnationem & familiam: ſicuti reſponderunt *Corneus in conſ.55.num.5.& 6.lib.1.& in conſ.273. num.5.lib.4. Gozad.in conſ.79.num.6.& Pariſius in conſ.53.num. 29.lib.3.* ſic declarantes hoc nomen, cippum. Voluit ergo teſtator conſeruare agnationem & familiam, & conſequenter, onus fideicommiſſi eſſe repetitum in filios filiorum inſtitutorum.

Reſpondetur ex dictis ſupra; quod etſi concedimus teſtatorem his verbis, adeo quod hæreditas redeat ad cippum, voluiſſe conſeruare agnationem & familiam: attamen hoc intelligitur eueniente caſu (vt diximus) diſpoſito, nempe, quod filii inſtituti deceſſiſſent ſine filiis maſculis. Cum ergo D. Franciſcus hæres inſtitutus, & grauatus, ſi deceſſiſſet ſine filiis maſculis, ſit vita functus relicto D. Paſſioneo, ſequitur dicendum, exſtinctum eſſe fideicommiſſum.

Iacobus Menochius I. C.

S V M M A R I V M.

1. *Reſcripta tacite continent clauſulam, ſi preces veritate nitantur.*
2. *Preces veritate niti dicuntur, quando non modo narrata ipſa vera ſunt, ſed etiam, quãdo nihil quod narrari debet, ſuppreſſum eſt.*
3. *Subreptitium & obreptitium reſcriptum dicitur, quod fuit conceptum ob preces, in quibus minus vera fuerunt expreſſa, ac vera & exprimenda omiſſa fuerunt.*
4. *Appellationem tollere nihil aliud eſt, quam auferre defenſionem quæ iure diuino & naturali conceſſa eſt.*
5. *Appellationem ſua natura operari & effectum deuolutiuum & ſuſpenſiuum.*
6. *A ſententia lata a principe, appellari non poteſt.*
   Sed bene a ſententia delegati principis.7.
8. *Reſcriptum in falſa cauſa fundatum, non opitulatur illud allegãti.*
9. *Sententiæ verba ſtricte ſunt interpretanda.*
10. *Participium, peruenta, reſoluitur in ſuum verbum cum relatiuo, id eſt, quæ peruenerunt, & ſignificat actum perfectum.*
11. *Participium, exſiſtente nupta, reſoluitur, id eſt, quæ nupta fuit.*
12. *Ceſſio & oblatio bonorum quid differant.*
13. *In retractu rei venditæ ſufficere deponere aliquam pecuniæ quantitatem, dato fideiuſſore de ſoluendo reſiduo liquidatione facta.*
14. *Factum proprium nemo ignorare præſumitur.*
15. *Depoſitio pecuniæ non facta in loco vbi ſolutio fieri debet, inutilis eſt.*
16. *Teſtes interrogati a iudice ſuſpecto, & non citatis prius partibus ad audiendum iuramentum & examinationem eorundem, nihil probant.*
17. *Dictio, vt ſupra, relatiua eſt præcedentium qualitatum.*
18. *Circa iuriſdictionem, an poſſint fieri melioramenta.*
19. *Melioramenta facta circa caſtrum, dicuntur facta circa iuriſdictionem, cum ipſi caſtro cohærere dicatur iuriſdictio.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXI.



Vlla eſt ratio, nullaque æquitas, quæ ſuadere poſſit Illuſtriſſimo atque Excellentiſſimo D. Delegato, vt rationem habeat reſcripti Cæſarei noue impetrati ab Illuſtriſſimis Dominis Gonzaghis, vt lata pro eis ſententia aduerſus Illuſtriſſimos Gambaros exſequatur.

Eſt enim manifeſtum † & iure clarum, reſcripta tacite conti- 1
nere clauſulam illam, ſi preces veritate nituntur. *cap.2.de reſcript. & tradunt Decius in cap.conſtitutus. in 4.notab.eod.tit. & copioſe Crauetta in conſ.592.col.1.lib.4.qui num.10.poſt gloſſ.in clem.1. in fine gloſſæ magnæ.de off.delegat.* dixit, locum habere etiam in exſecutore; qui quidem mandata in reſcripto exſequi non debet, ſi preces ipſæ, quibus impetratum fuit reſcriptum, veritatem non continent. Et veritatem continere tunc dicuntur preces, quan-
do non modo narrata ipſa vera ſunt: ſed etiam quando nihil, 2
quod narrari debet, ſuppreſſum eſt: ſicuti affirmarunt multi illi interpretes, quos congeſſi in commentariis, de arbitrariis iudicum. *lib.2.caſu 201.col.1.& 2.* cum dixerunt, ſubreptitium & ob-
reptitium † dici reſcriptum, quod fuit conceſſum ob preces, in 3
quibus minus vera fuerunt expreſſa; & vera ac exprimenda expreſſa non fuerunt. Quemadmodum euenit in huius reſcripti impetratione.

Et primo quidem, quia iam in primis precibus, quibus connectuntur hæ ſecundæ, falſo expreſſum fuit, Dominos Gambaros non appellaſſe, ſeu ſententiam lapſam fuiſſe in iudicatum: cum tamen vere fuerit appellatum. Et propterea ipſius ſententiæ exſecutio retardanda eſt, vt tradit *Specu.in tit.de exſecutione ſententiæ.§.vlt.in principio.* cum dixit, ſententiæ exſecutionem impediri, quando ab ea fuit appellatum: cum dicatur adhuc res iudicata: Quocirca reſpondit *Berous in conſ.104.num.2.lib.2.* exſecutorem poſſe cognoſcere de exceptione oppoſita contra ſententiã; quod ſcilicet illa non tranſiuerit in iudicatum. Id quod euenit, quando ab ea fuit appellatum. Nec repugnat, appellationem reiectam atque exploſam fuiſſe a Cęſarea Maieſtate: quia reſpondetur primo

appellationis reiectionem intelligi de appellatione friuola & leui, vt tradunt *Bartolus & Angel. in l. 1. §. vlt. num. 1. ff. a quibus appella. non licet.* sicuti leuem & friuolam hanc a Gambaris interpositam opinata est Cæsarea Maiestas, sic precibus minus veris Gonzagorum persuasa. Est enim credendum, quod si Cæsarea ipsa Maiestas nouisset iustam esse appellationem, eam non reiecisset, cum
4 alioqui tollere † appellationem, nil aliud sit, quàm auferre defensionem, *cap. cum speciali. §. 1. de appella. & tradunt Bartol. in l. si expressim. ff. eo. de appella.* quæ iure diuino & naturali concessæ sunt vnicuique. *clem. pastoralis. de re iud. & ibidem Docto.*

Præterea & secundo reiectio appellationis a Cæsarea Maiestate facta, repugnat conuentionibus & pactis antecessorum suæ Maiestatis, nempe promissis in pace Constantiæ, vbi Fredericus Imperator *in §. in causis appellationum,* promisit, quod appellationes interpositæ a sententiis latis aduersus suos vasallos in Italia commorantes, feudaque Cæsarea in ea habentes, cognosci & diffiniri debeant in ipsa Italia. Pro absoluto itaque habuit ipse Fridericus Imperator appellationes a sententiis esse recipiendas.

Est ergo quod Illustrissimus atque Excellentissimus D. Delegatus, qui est moderator & gubernator Ducatus Mediolani, curet omnino seruari conuentiones & pacta illa pacis Constantiæ, ne per eorum inobseruantiam & violationem magnum aliquod detrimentum capiat vniuersa ipsa Italia; id quod eius negligentiæ & culpæ adscriberetur.

Nec dicatur, appellationes admitti quidem posse ab his sententiis, quoad effectum deuolutiuum, vt scilicet iudex ad quem denuo de causa cognoscat: sed non quoad effectum suspensiuum: cum ipsius sententiæ exsecutio, atque ita missio in possessionem retardanda non sit: & Cæsarea ipsa Maiestas visa est suo rescripto sustulisse solum effectum suspensiuum, quod capitulis pacis Constantiæ non videtur esse prohibitum. Nam responde-
5 tur, appellationem sui natura † operari vtrumque effectum, deuolutiuum scilicet & suspensiuum: sicuti notissimum est. Excipiuntur quidem aliqui casus, sed inter eos non reperitur hic noster. Est sane vnus, quando sententia est lata in iudicio possessorio, vel adipiscendæ, vel recuperandæ possessionis: sicuti copiose scripsi in commentariis *De arbitrariis iudicum lib. 1. quæst. 70. num. 19. & 20. De recuperanda possessione, remedio nono, num. 322. & in Tractat. de adipiscenda possessione, remedio 4. num. 828. quo loci num. 829.* scripsi idem esse de appellatione interposita super sententia lata in causa dotis & alimentorum: & ibidem *num. 830.* alios casus commemoraui, & inter alios, quando sententia lata
6 est a Principe, † a qua licet appellari non possit, potest tamen supplici libello haberi recursus ad eundem Principem, non retardata exsecutione ipsius sententiæ. Qui quidem postremus casus etsi satis proxime ad nostrum accedere videtur: nihilominus proprie non conuenit: cum hæc non sit sententia Cæsareæ Maiestatis: sed Venerandi Collegii Papiæ, quæ eandem vim & eadem priuilegia non obtinet. Nam a sententia Principis per-
7 missa non est appellatio: attamen concessa † est a sententia delegati, etiamsi adiecta sit clausula, appellatione remota. Ita *Baldus in l. 2. C. de appellat. & Marsil. in sing. 295. clausula.* Sic videmus in iudicio, quod coram ipso Principe pertractatur, non seruari instantiam: cum tamen seruanda sit coram Principis delegato, vt post *Baldum & alios scripsit Ioan. Baptista Asinius in praxi iudiciorum, in tit. de instantiis cap. 3. numer. 32.* Nec rescriptum ipsum Cæsareum intelligi potest, quod sublatus sit solus effectus suspensiuus: cum remoueat simpliciter appellationem, quæ (vt diximus) vtrumque effectum operatur. Sic & caput illud pacis Constantiæ appellationem admittens, dicitur admittere quoad vtrumque.

Secundo loco Dn. Gonzagæ narrarunt in postremis his precibus; se ex sui parte impleuisse atque satisfecisse sententiæ dicti Collegii Papiæ; nempe deposuisse pretium ipsius castri Vesconati, & cessisse bona a suis maioribus emta cum residuo pretii: & etiam deposuisse aureos centum ad computum crediti Dominorum de Gambara; cum fideiussione soluendi residuum. Hæc sane narratio, quæ Cæsaream Maiestatem mouit ad concedendum rescriptum, sicuti vera non est, sic ipsum rescriptum in causa falsa fun-
8 datum † non potest opitulari ipsis Dominis Gonzaghis, vt respondit *Parisius in cons. 51. numer. 27. lib. 4. quem secutus sum in consil. 91. numer. 42. lib. 2.* Non est sane verum, quod ipsi Domini Gonzaghæ ex sui parte satisfecerint dictæ sententiæ. Nam Collegii sententia ita se habet. Sententiamus quoque, & condemnamus dictos Illustrissimos Dominos, Carolum, & fratres, agentes aduersus dictos Illustrissimos Comites conuentos, ad libere & expedite relaxandum & dimittendum eisdem Illustrissimis Comitibus omnia bona ex pretio dictæ venditionis acquisita in eos libere peruenta ex lapsu temporis de redimendo: & vbi aliqua ex dictis bonis non possint restitui ad illorum æstimationem & ad cedendum omnia eorum iura, &c. Hæc sententia condemnat Dominos Gonzagas primum & principaliter ad restitutionem ipsorummet bonorum emtorum: & in subsidium; vbi scilicet restitui illa nequeant, ad æstimationem. Est ergo formiter & specialiter parendum sententiæ, cum eius † verba stricte & ad vnguem, vt est litera, sint intelligenda: sicuti tradunt *Bart. in l. Iulianus. col. 4. ff. de cōdict. indebiti, & in l. si expressim. col. 2. ff. de appell. recip. Decius in l. ius nostrum. num. 11. ff. de reg. iuris, Socin. Iun. in cons. 181. num. 67. lib. 2. & Crauet. in cons. 186. num. 6.* Debebant itaque 9
Domini Gōzaghæ re ipsa restituere dicta bona, vel probare difficultatem restitutionis: non autem eis licuit immediate offerre eorum pretium, & in precibus ipsis narrarunt Cæsareæ Maiestati, se cessisse dicta bona: cum tamen verum id non sit, ex quo obtulerunt solum pretium. Quod quidem nec integrum dici potest; cum obtulerint pretium quo emta fuerint bona, & tamen offerendum (si oblationi locus esset) erat pretium, seu æstimatio præsentis temporis. Non enim sententia condemnat Dominos Gonzagas in subsidium ad restitutionem pretii, sed æstimationis: significans valorem præsentis temporis: cum pretium, vt quid certum, & vt substantia emtionis & venditionis respiciat contractū ipsum: æstimatio vero tamquam quid incertum respiciat tempus restitutionis. Id quod vel ea ratione suadetur: quia postquam bona sunt iuste emta, dominium transit in ipsum emtorem; nec amplius ratione ipsius rei iam translatæ habetur ratio pretii, quo fuit emta: sed tanti apud emtorem valet, quanti æstimari potest: & totum augmentum cedit eius commmodo & lucro: sicuti cedit & damnum, si contingat eius valor augeri vel minui. *l. quod sæpe. §. in his. ff. de contrah. emt. & l. 2. C. de periculo & commod. rei vend. & copiose disserui in cons. 26. col. 1. lib. 1.*

Nec dubitandum est, quin dicta bona acquisita peruenerint ad ipsos Dominos Gonzagas libere ex lapsu temporis de redimendo: cum sententia ipsa, quam ipsi Domini Gonzaghæ approbarunt; assertiue & dispositiue, non autem conditionaliter id dixerit his verbis; & in eos libere peruenta. Quod sane ver- 10
bum seu † participium, peruenta, resoluitur in suum verbum cum relatiuo; id est, quæ peruenerunt; & significat actum perfectum. Ita participium hoc, existente † nupta, resoluitur, id est, quæ 11
nupta fuit, vt respondit *Ruinus in cons. 49. num. 11. lib. 3. sic & Rolandus in cons. 42. num. 35. lib. 4.* resoluit illud participium, apparentes, id est, qui apparent; & ibidem multis aliis similibus comprobat. Et accedit, quod nisi bona hæc sic libere peruenissent ad ipsos Dominos Gonzagas non obtulissent nunc pretii restitutionem.

Præterea accedit, verum etiam non esse, quod ipsi Domini Gonzagæ in precibus narrarunt, se cessisse dicta bona: cum solum obtulerint cedere. Quæ duo † maxime inter se diffe- 12
runt. Cessio ipsa factum demonstrat: oblatio sola verba. Sic diximus, oblationem pecuniæ non sufficere, cum depositum, vel solutio fieri debet; *l. si rem. §. 1. ff. de pignor. actio. & tradunt Angel. Aretin. in §. sequens. numer. 11. instit. de actionib. Iason in cons. 9. numer. 14. lib. 1. Ripa in l. si insulam. numer. 66. ff. de verb. obligat. & Tiraquellus in Tract. de retractu conuentionali. §. 4. gloss. 6. numer. 21.*

Tertio Domini Gonzaghæ narrarunt in suis his precibus, se deposuisse dictos aureos centum, & fideiussorem dedisse de residuo crediti Dominorum de Gambara soluendo, liquidatione eius facta. Quæ quidem narratio fuit in causa, quod Cæsarea Maiestas concesserit rescriptum, cum existimauerit, rem ita esse, & iuri ac rationi conuenire, vt sufficiat deponere aliquam pecuniæ quantitatem, dato fideiussore † de soluendo residuo, liquidatione 13
facta: sicuti tradunt *Angelus & Imola in l. 4. §. ait Prætor. ff. de re iud. Alex. in l. mora. ff. solut. matr. & in cons. 23. col. vlt. & in cons. 107. num. 12. lib. 4. Capolla in cautela 27. Ripa in d. §. ait Prætor. num. 7. & late Tiraq. de retract. consang. §. 1. gloss. 19. n. 2.*

Quæ tamen iuris & Doctorum traditio locum non habet nostro in casu, in quo Domini Gonzaghæ sunt condemnati soluere melioramenta ante relaxationem, vel in actu relaxationis dicti castri Vesconati. Debent ergo Domini Gonzaghæ re ipsa, & cum effectu soluere dicta melioramenta; non autem sufficit depositum

tum centum aureorum cum fideiussione de soluendo residuo, facta liquidatione. Ita in claris nostris terminis respondit *Paulus Castrens. in cons. 270. Viso puncto suprascripto. col. 3. vers. breuiter omissis. lib. 2.* Quod quidem responsum *Castrensis* ipsimet Domini Gõzaghæ iam præ oculis habuerunt, dum illud in suis precibus ad aliud propositum, de quo statim dicemus, allegarunt. Et *Castrẽsem* ipsum secutus est *Tiraquellus in Tractat. de retractu conuentionali. §. 7. gloss. 1. num. 13.* Eiusdem quoque opinionis fuit *Ruin. in cons. 84. num. 16. lib. 1. tametsi Castrensem non commemorat.* Hoc si bona fide, & vt omni æquitati conuenit, narrassent Domini Gonzaghæ Cæsareæ Maiestati, procul dubio non impetrassent secundum hoc rescriptum: cum præsumendum sit, Cæsaream Maiestatem velle leges & sanctiones obseruari debere, & quod iustitia sententiaque æqualis sit, vt scilicet ita obseruari debeat contra Dominos Gonzaghas, vt contra Dominos de Gambara.

Et præterea accedit, quod pensiones perceptæ ab ipsis Dominis Gonzaghis satis superque liquidæ sunt: cum ipsimet sciant factum proprium, quantum scilicet perceperunt, ex propriis libris rationum: & præsertim quod perceperunt ab illis de Arisiis, adhuc liuellariis: sicuti ipsimet Domini Gonzaghæ in actis
14 confessi sunt. Nemo enim præsumitur † ignorare factum proprium. *l. verius. ff. de probationib. & l. vlt. ff. pro suo. & tradunt permulti, quos congessi in commentariis de præsumtionibus. lib. 6. præsum. 23. num. 32.* Non ergo licuit Dominis Gonzaghis deponere centum aureos tantum, & dare fideiussorem de residuo; ex quo iam satis clara est apud eos quantitas perceptarum pensionum.

Præterea inutile omnino fuit depositum ab ipsis Dominis Gõ-
15 zaghis factum in ciuitate Mediolani: cum fieri debuerit in † loco, vbi ipsi Domini Gonzaghæ tenentur soluere ipsis Dominis Gambaris. Ita in specie respondit *Iason in cons. 216. nu. 3. lib. 2. motus auctoritate Bart. in l. item illa. in prin. ff. de constit. pecu.*

Quarto Domini Gonzaghæ narrarunt suis his in precibus Cęsareæ Maiestati, iam liquidatos esse fructus perceptos & restituendos: cum tamen verum hoc non sit; quandoquidem quædam liquidatio, quam se fecisse asserunt Domini Gonzaghæ, minus legitime facta est. Non enim ad eam faciendam adhibita fuit causæ
16 cognitio, sicuti iure requiritur. Nam testes † interrogati fuerunt a iudice seu commissario suspecto, sicuti remotio eius facta ab Illustrissimo, atq; Excellentissimo Domino Delegato manifeste significat. Præterea Domini Gambaræ citati non fuerunt ad videndum iurari & examinari ipsos testes: sicuti citandi omnino erant, vt tradunt *Bart. in l. aut, qui aliter. ff. quod vi aut clam, Abbas in cap. fraternitatis. ad finem. de testib. Salycetus in l. generaliter. §. iisdem. C. de rebus cred. & Felinus in cap. in nomine. num. 57. de testib.* qui manifeste dixit, quod testes aliter examinati non probant.

Quinto Domini Gonzaghæ minus vere narrarunt suis in precibus; quod Domini Gambarę non curarunt probare aliquo modo melioramenta ab eis facta: cum tamen verius sit, curasse examinari testes, & iam manifeste satis ex actis constare audio, factas esse horum melioramentorum probationes.

Sexto non etiam vera expresserunt Domini Gonzaghæ, cum narrarunt, a sententia sibi, tamquam debitoribus datam fuisse electionem, vel soluendi, vel compensandi melioramenta facta a Dominis Gambaris. Nam verba sententiæ ita se habent. *Vna cum omnibus fructibus seu pensionibus ab eisdem perceptis & percipiendis, & seu qui & quæ communiter & verisimiliter ex eis percipi potuerunt, & percipientur a die contractus, quo ad compensationem cum melioramentis: & ab inde supra a die litis contestatæ tantum vsque ad relaxationem prædictorum omnium legitime liquidandis; dandis & soluendis, vel vt infra compensandis, &c.*

Hæc sententiæ verba significant, solutionem melioramentorum factorum a Dominis Gambaris non esse positam in electione Dominorum de Gonzaga: sed in necessitate: compensationem vero esse in electione Dominorum de Gambaris. Nam ipsi Domini Gambaræ sunt condemnati ad restitutionem Castri Vesconati vna cum fructibus, atq; ita ipsi sunt debitores fructuum: sunt autem creditores melioramentorum. Est ergo in electione ipsorum Dominorum de Gambaris, vel tollere, & abradere (vt Doctores nostri loquuntur) ipsa melioramẽta, & soluere fructus a se perceptos: vel cum fructibus compensare melioramenta: cum ipsi sint (vt diximus) debitores fructuum, sic ad eorum restitutionem condemnati. Atque ita intelligenda sunt postrema alia sententiæ verba, quę sic scripta sunt. *Et cum omnibus expensis & melioramentis, in & super dictis castro, loco, ædificiis, molendinis & bonis, & aliis, de quibus supra, factis per dictos Illustrissimos emtores & conuentos, omnibus legitime liquidandis ad ratam, & pro concurrenti quantitate, vt supra, compensandis: vel per eosdem Illustrissimos Dominos fratres de Gonzaga actualiter soluendis, &c.* Hæc enim secunda pars sententiæ refert se ad primam præcedentem: sicuti significat illa dictio, † vt supra, quæ relatiua est præcedentium qualitatum, vt 17
tradunt *Bart. in l. 1. §. hoc edicto. ff. de postula. Aret. in cons. 155. n. 1. & alios retuli in cons. 220. n. 74.*

Septimo & vltimo loco narrarunt Domini Gonzaghę iuri conuenire, vt saltem sibi restituatur & relaxetur possessio iurisdictionis, † super qua nulla facta sunt, vel fieri potuerunt melioramen- 18
ta, vt in terminis consuluit *Paulus de Castro, in cons. 270. Viso puncto, lib. 2.* Hæc narratio & postulatio nec iuri nec æquitati consentanea est. Quandoquidem melioramenta † facta circa castrum, di- 19
cuntur facta circa ipsam iurisdictionem; cum ipsi castro cohęrere dicatur iurisdictio, vt tradunt *Bartolus & reliqui in l. imperium. ff. de iurisdict. om. iud. late & egregie Didacus Couuarr. in libro practica. quæst. cap. 1. num. 10.* Et qui impendit, in castro id facere dicitur, vt iurisdictio facilius exerceri possit. Est sane castrum, cum pręsertim bene munitum est, frenum quoddam, quo subditorum audacia & temeritas reprimitur. Et ridiculum quidem est dicere, melioramenta non esse facta in ipsa iurisdictione, cum sit quid incorporale & inanimatum. Nec de his melioramentis loquitur *Paulus de Castro*, sed de illis, quæ vere in fundo aliquo facta non sunt. Hæc itaque melioramentorum liquidatio & solutio impedire omnino debet huius sententiæ exsecutionem: sicuti alias demonstratum fuit auctoritate quamplurium, quos etiam commemoraui in commentariis de recuperanda possessione, *remedio 15. num. 569.*

Concludo itaque, nec rationi, nec æquitati conuenire, quod sentẽtia hęc exsequatur non solutis prius melioramentis, ac restitutis bonis ab ipsis Dominis Gonzagis restituendis. Et iustitię magis satisfactum erit, si Illustrissimus atq; Excellentissimus D. Delegatus suis literis significabit Cæsareę Maiest. optima iura & rationes Dominorum de Gambaris, quibus hæc sententiæ exsecutio retardanda est.

Iacobus Menochius. I. C.

SVMMARIVM.

1 *Instantia a senatu prorogata est continua.*
2 *Dictio, hinc, intelligitur a die factæ prorogationis. Et nu. 3.*
4 *Terminus concessus hinc ad nouem annos includere diem illam cessionis, atq; ita tempus ea die incipere currere.*
5 *Interpretatio illa sumi debet, qua dicamus paciscentes nihil frustra, sed vtiliter voluisse pacisci.*
6 *Interpretatio illa sumi debet in dubio, quæ benignitatem continet.*
7 *Remissio & renuntiatio non præsumitur.*
8 *Dilatio triennalis a Principe concessa ad soluendum debitoribus, qui iam pacto & conuentione habebant dilationem quinquennalem, incipit decurrere post decursam quinquennalem.*
9 *Dilationes duæ quando proueniunt ex diuerso fonte, vtpote vna ex contractu, & altera ex causa rei iudicatæ, vna non confunditur cum altera.*
10 *Iudex statuens alicui dilationem 8. dierum, & elapsis quinq; diebus statuens aliam dilationẽ 8. dierum, secunda hæc dilatio currit tunc demum, quando prior finita est.*
11 *Instantiam causæ in dubio lapsam non esse, iudex pronuntiare debet.*

FACTI SPECIES.

CVM inter magnificos Dominos, Aurelium & Paulum de Mantellis verteretur causa coram iudice, factæ fuerunt omnes prorogationes & suspensiones instantiæ, permissæ a nouis cõstitutionibus dominij Mediolani. Et cum ipsa instantia esset finitura die 15. Augusti 1585. concessa fuit noua instantiæ prorogatio ab Excellentiss. Senatu per mensem, qui finiebat die 15

Septembris. Contigit quod die 2. dicti mensis Septembris partium conuentione & consensu facta est alia instantiæ prorogatio, his verbis; Hinc & per dies octo post ferias vindemiarum.

Dubitatur nunc, an per hanc partium conuentionem suspendatur cursus mensis a Senatu concessus; atq; ita, quod die illa 2. Septembr. incipiat currere tempus conuentionis, vsq; ad octo dies post ferias; & illo elapso debeat continuare tempus statutum a Senatu, qui essent adhuc tredecim dies.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXII.



Respondẽdum videbatur aduersus Magnificum D. Aurelium, quod scilicet dilatio ex partium conuẽtione decursa intelligatur vno eodemq; tempore cum illa concessa a Senatu, illamq; Senatus in suspenso stare non potuisse.

Primo, quia † (vt in motiuis dicitur) instantia a Se-
1 natu prorogata est cõtinua, vt tradunt *Bald. & reliqui in l.1. ff. de feriis, & probat tex. l. siue pars. C. de dilatio.* Ergo hęc instantia seu dilatio non potest dici suspẽsa per prorogationem factam partiũ consensu. *Vide Anch. cõs. 395. Oretenus mihi. n. 2. vers. contrariũ in casu.*

Secũdo perpendenda sunt verba prorogationis factæ partium consensu, dum in ea conuẽtum fuit. Hinc & vsq; ad octo dies post ferias vindemiarum. Illa dictio, † *hinc*, intelligitur ab eo die factæ
2 prorogationis. Et tempus commensuratur de momento ad momentum: sicuti tradunt *Bart. Bald. & Ange. in l.1. ff. si quis cautio. & respondit Alex. in cons. 75. lib. 2.*

Tertio & vltimo dubitationẽ facit, quod cum D. Aurelius fundet se in pacto & conuẽtione prorogationis, debuit dicere legem clarius: & ideo contra eum fieri debet interpretatio, *l. veteribus. ff. de pactis, & respondit Alex in d. cons. 75. in fine.*

Hæc sunt, quæ in motiuis aduersus Magnificum D. Aureliũ, ex citatis dubium facere videntur.

Cæterum, re ipsa longe melius & diligentius perpensa, contrariũ verius esse existimo, quod scilicet illa prorogatio facta partiũ consensu cœperit decurrere statim eo die 2. Septemb. & interim steterit in suspenso illa prorogatio cõcessa a Senatu. Et quod tempus hoc conuẽtionale statim cœperit currere eo die 2. manifeste probatur ex verbis ipsius conuentionis, dum in ea dictũ fuit. Hinc vsq; ad dies octo venturos post ferias vindemiarum & seminum.
3 Dictio, † *hinc*, significat ab hoc tempore, in antea. *l. placet. C. de sacrosanct. Eccles. vt exponit Albericus in dictionario, in dictione hinc; & in specie respondit Alex. in cons. 75. n. 5. in fine lib. 2.* cum dixit, ter-
4 minum † concessum hinc ad nouem annos, includere diem illam concessionis, atq; ita tempus ea die incipere currere. Et Alexand. aliosq; sequitur *Tiraq. in tractat. de retract. consang. §. 1. glo. 11. n. 15. Vide Igneũ in l. dudũ. n. 28. ver. pro qua parte induco. C. de cõtrah. emt.* Itaq; nostro in casu prędicta verba includũt illud tempus factę cõuentionis, sicq; diẽ 2. Septemb. & consequẽter cœpit tũc currere.

Quod vero residuum illius dilationis concessæ a Senatu steterit interim in suspenso, sic probatur rationibus & argumentis.

5 Primo, quia illa sumi debet † interpretatio, qua dicamus, paciscẽtes nil frustra, sed vtiliter voluisse pacisci. *l. qui bis idẽ. ff. de verb. oblig. vbi Dd. & confert l. hæc stipulatio. §. diuus ff. vt lega. nom. caueatur.* Porro frustra conuentum fuisset nostro in casu, quod cursus temporis secundum ipsam conuentionẽ non retineret in suspenso dilationem Senatus: quia non obstante ipsa conuentione, dici deberet decursa.

Secundo accedit, quod in dubio † sumi debet illa interpreta-
6 tatio, quę benignitatem continet *l. vlt. C. qui bonis cedere possunt, & respondit Socin. Sen. in cons. 23. col. 7. vers. decimo octauo probatur. & in cons. 25. col. 8. vers. nono probatur. lib. 1.* quem secutus sum in commentar. de arbitrariis iudicum. *lib. 2. casu 199. n. 6.* Atqui benigna & æquitati consentanea est interpretatio, quod residuum illud temporis dilationis concessæ a senatu, sicque tresdecim illi dies decursi non sint simul cum dilatione ex partium conuentione: sed quod in suspenso steterint; ne alioqui dicatur lapsa instantia. Ergo, &c.

Tertio suffragatur, quod si diceremus prędictũ residuum temporis, sicq; tresdecim illos dies non stetisse in suspenso, opus esset dicere illis renuntiatũ fuisse, atq; illud commodũ temporis fuisse remissum; quod dicendũ non est, cum remissio † & renũtiatio nõ 7
præsumitur, *l. cum de indebito. in prin. ff. de probatio. & tradunt Dec. in l. postquã liti. n. 16. C. de pactis, & Crauet. in cons. 251. col. 3. in cons. 257. n. 4. ver. octauo. & n. 5. & in cons. 190. col. 2. vers. quarto non præsumitur.*

Quarto disputationem hanc dissoluit egregia traditio *Bald. in l. vlt. n. 7. ver. item. D. Cynus. C. de repudia. hæred.* cum dixit, quod si Princeps concessit dilationem † triennalem ad soluendum debi- 8
toribus, qui iam pacto & conuentione habebant dilationẽ quinquennalem; illa dilatio triennalis incipit decurrere post decursam quinquennalem. Voluit ergo Bald. quod etsi pendebat illa dilatio quinquennalis, quando fuit concessa triennalis, sublata tamen nõ sit illa quinquennalis, seu eius residuum. *Et Bald. secuti sunt Alex. in d. l. vlt. n. 12. qui testatur esse communem opinionẽ. & ibid. Corn. & Iacobin. a S. Georgio, in fin.* Idem affirmauit *Rebuff. in commentar. ad Constit. Galliæ, tom. 2. in tractat. de literis dilatoriis, art. 1. glo. 1. n. 48.* Qui quidem Dd. dixerunt, vnum tempus non cõfundi cum altero, sed vnum post aliud currere. Est itaq; horum interpretum sententia, quod residuum tẽporis pendentis, non fit confusum atq; ita sublatum. Nec dicatur, quod in casu nostro dici etiã potest ex prædicta sententia Baldi & sequacium, tempus dilationis ex partiũ conuẽtione non confundi cũ illo concesso a Senatu: cũ vnũ post aliud potuisse decurrere: quia respõdetur, dilationem ex partium conuentione nõ potuisset incipere decurrere post illam Senatus, cum repugnent cõuentionis verba, quibus actũ fuit, quod eo die 2. Septemb. dilatio illa conuentionalis inciperet; vt supra demonstrauimus.

Quinto confert egregia & notabilis traditio *Bald. in l. vlt. n. 9. ver. quæro de eo qui condemnatur. C. de exsecut. rei iud.* cũ dixit, quod quando † duæ dilationes proueniunt ex diuerso fonte vtputa vna 9
ex contractu; altera ex causa rei iudicatæ, vna non confunditur cũ altera. Atqui prima dilatio est cõcessa auctoritate Senatus: secũda ex partium conuentione, sicq; ex contractu. Ergo vna cum altera non confunditur, nec vna alterã tollit: & consequẽter statim quo cœpit currere dilatio ex cõuentione partium, hoc est, ab ea die 2. Septemb. citra, illa Senatus dicitur permansisse in suspenso.

Sexto accedit alia notabilis doctrina *Alberici in l. siue pars. col. vlt vers. item quæro, de quæstione. C. de dilatio.* cũ dixit, quod si iu- 10
dex statuit alicui dilationem 8. dierũ; & elapsis quinq; diebus, statuit aliã dilationem 8. dierum; ista secunda dilatio currit tunc tantummodo, quãdo prior finita erit. Et inquit *Albericus*, se ita ex facto obtinuisse. Non ergo ex ipsius *Alberici* sentẽtia, vna dilatio cũ alia confunditur; & cõsequenter statim (vt diximus supra) quo cœpit currere illa ex partium conuentione, alia ex decreto Senatus permansit in suspenso.

Septimo & vltimo, admisso citra veri pręiudicium, quod res sit dubia, quam nos pro Magnif. D. Aurelio clarã esse existimamus: attamẽ adhuc in dubio est pro eo pronuntiandũ; quod scilicet dilatio senatus in suspenso esse cœperit, statim quo cœpit decurrere illa ex conuentione partium. Quandoquidem sic interpretando 11
instantia causę non dicetur lapsa: sicuti lapsam † non esse in dubio debet iudex pronuntiare, vt tradunt *Castren. in l. 1. n. 3. ff. si quis cautio. Felin. in c. significauerunt. n. 1. de testib. Dec. in c. de priore. nu. 5. de appell. & Bero. in cons. 1. nu. 7. in cons. 25. n. 33. & in cons. 36. n. 11. lib. 3.*

Non obstant nunc adducta in contrarium. Nam ad primum respondetur; quod licet dilatio concessa a Senatu sit continua sui natura & regulariter: attamen partium conuentione alterari potuit: quia si possunt ipsæ partes contendentes prorogare, vel breuiores reddere dilationes, quę pro eorũ cõmodo & vtilitate concessæ sunt vel a lege, vel a principe: cũ quilibet possit suo fauori renuntiare. *l. pen. C. de pactis.* multo magis etiam possunt eas in suspẽso retinere, & efficere, vt modo currant, modo non currant.

Non obstat secundum argumentum; quia illud retorquetur; Nam si dilatio ex conuentione partiũ cœpit decurrere ab ea die 2. Septemb. quo tempore pendebat dilatio ex decreto Senatus, opus est dicere, hanc Senatus suspensam fuisse, donec esset finita dilatio ex partium consensu.

Non obstat tertium argumentum; quia respondetur, pactum esse satis clarum ad fauorem D. Aurelii; pro quo in dubio pronuntiandum est. Cum (vt dixi) in re dubia est declarandum, instantiam non esse lapsam.

Iacobus Menochius I.C.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Promissionis verba stricte sunt intelligenda.*
2 *Fideiussoris obligationem esse strictissime interpretandam.*
3 *Verba ita sunt interpretanda vt conueniant menti verisimili ea proferentis.*
Et ne frustra sint prolata. ibid.
4 *Exsecutio sententiæ tũ fieri dicitur quando victor mittitur in possessionem bonorum debitoris.*
5 *Promissio & cautio ita debet intelligi ne sit superflua & frustra facta.*
6 *Res æstimata vbi nomine & causa dotis marito traditur, æstimatio, sicq; pretium manet in obligatione, illudq; restitui debet in causa dotis restituendæ, non autem res ipsa.*
7 *Aestimatio rei fit interdum causa demonstrationis.*
8 *Res subiecta restitutioni & fideicommisso non potest vere alienari in præiudicium eius cui fieri debet restitutio, & si facta sit, rescindi potest.*
9 *Imputare sibi quis debet, quod non animaduerterit cum quo contrahat.*
10 *Forensis debet perscrutari conditionem eius cum quo contrahit.*
11 *Quod sibi non nocet & alteri prodest facile concedi debet.*
12 *Emens fundum sibi hypothecatum dicitur remisisse ius ipsius hypothecæ.*
13 *Aduersus magistratum tanquam contra potentiorem dari non potest actio.*

Initium a Domino,

CONSILIVM DCCLXIII.



ESt equidem, vt mea fert opinio, iure optimo respondendum, excellentiss. D. Vrsum fideiussorem D. Constantiæ solum teneri restituere fundum assignatum seu in solutum datum ipsi D. Constantiæ pro ea summa lib. 1248. non autem tenetur D. Vrsus restituere pecuniam ipsam. Nam certum est, ipsam D. Constantiam solum promisisse
1 se consignare atque ita restituere omne id & totum quod fuisset consecuta in exsecutione sententiæ excellentiss. senatus. Quæ sane promissionis † verba stricte sunt intelligenda, iuxta *l. quidquid astringendæ. de verb. oblig. & tradunt Bart. & reliqui; & egregie Decius in cons. 423. num. 8. & in cons. 555. col. 1. & Parisius in cons. 96. num. 22. lib 3.* Ita pariter & promissio D. Vrsi fideiussoris stricte intelligi debet, vt scilicet censeatur fideiussisse pro ea sola promissione, qua D. Constantia debitrix tenebatur, *iuxta*
2 *tex. l. si fideiussores magistratuum ff. de fideiuss. & tradunt Decius in cons. 107. num. 2. vers. præterea. Marsil. in rub. ff. de fideiusso. num. 101. & sing. 313. Curtius Junior in cons. 36. num. 5. & Natta in cons. 202. num. 5. lib. 1.* imo fideiussionis † obligationem esse strictissime interpretandam respondit *Aemilius Ferrettus in cons. 49. num. 2.* In exsecutione autem sententiæ excellentiss. senatus, non summam aliquam pecuniarum consecuta est D. Canstantia: sed ipsum fundum. Hoc manifeste patet ex duobus; quorum vnum est, quod pro quantitate & summa ipsa pecuniarum iam lata fuerat sententia, & iam clare apparebat D. Constantiam consequi debuisse hanc summam lib. 1248. si ergo promissio D. Constantiæ facta fuisset respectu ipsius pecuniæ, facile potuisset senatus excellentiss. requirere ac cogere ipsam D. Constantiam promittere, se restituturam eam quantitatem, quatenus ei in tot bonis debitorum assignaretur: sed quia videbat excellentissimus senatus, non exstare summam pecuniarum, qua satisfieri posset credito D. Constantiæ, voluit eam promittere, quod vbi consignata ei fuissent bona aliqua ipsorum debitorum, quod volente deinde ipso senatu ea reconsignaret. Ita
3 enim † verba sunt intelligenda, vt conueniant menti verisimili ea proferentis. vt post *Baldum* respondit *Craue. in consil. 33. numero 22. & in cons. 135. numero 3.* & ne frustra sint prolata; *l. si quando in prin. de leg. 1. & multis comprobat Craue. in consil. 25. num. 7. in d. consil. 135. numero 25. & in consil. 175. num. 3.* Quemadmodum mens verisimilis est in casu nostro, senatum sensisse non de restitutione pecuniarum, sed ipsius fundi. Et verba fuissent superuacanea, quia non pecunia, sed fundus erat consignandus ipsi D. Constantiæ. Alterum est, quod suadet, D. Constantiam in exsecutione sententiæ senatus fuisse consecutam fundum, quia vere exsecutio sententiæ facta est ex mandato facto D. Cipriano calculatori & bonorum æstimatori, vt tot bona in solutum assignaret ipsi D. Constantiæ, quæ deinde missa fuit in possessionem ipsius fundi, auctoritate & mandato eiusdem senatus. Atque ita postremus iste actus est exsecutionis ipsius sententiæ. Cum exsequi dicatur † sententia, quando victor mit- 4
titur in possessionem bonorum debitoris, vt ea habeat tamquam verus dominus. *l. a Diuo Pio. §. in venditione. ff. de re iud. & ibi tradunt omnes glo. in rub. C. de exsecutione rei iud. & differit late Maranta in sua praxi sexta parte, actu tertio, tit. de exsecutione sententiæ.* Et cum hoc sit satis clarum & manifestum non est quod pluribus comprobem.

His constat satis superque fundatam esse intentionem D. Vrsi fideiussoris, quod fideiusserit pro restitutione fundi, non autem ipsius quantitatis pecuniarum. Quæ sane opinio verior apparebit, dissolutis aliquot obiectionibus, quæ ei repugnare videntur.

Et primo obstare videtur, quod imo D. Constantia videtur promisisse se restituturam summam ipsam pecuniarum, non autem fundũ; cum respectu fundi superflua videatur promissio ipsa, ex quo fundus nec amitti, nec furto subtrahi, nec consumi possit. Et certum est, † quod promissio & cautio ita debet intelligi, ne 5
sit superflua, & frustra facta. *l. hæc stipulatio. §. Diuus. ff. vt lega. nom. cauea. & tradunt Castren. in cons. 207. visis omnibus. col. 1. lib. 1. & Tiraquellus in Tract. de retractu consanguin. §. 5. glo. vnica. num. 2.*

Huic obiectioni respondetur, quod imo verba promissionis & cautionis non fuerunt superflua tam respectu fundi, quam aliarum rerum, quæ pro ea quantitate librarũ. 1248. assignanda erant. Nam respectu fundi non erant superflua: quia fundus potuisset deterior reddi. Ita nec respectu aliarum rerum dici potuit superflua promissio & cautio: quia potuissent in ea sententiæ exsecutione assignari bona mobilia, quæ facile consumi & amitti poterant; vt experientia rerum magistra docet. Non ergo concludit argumentatio, quod scilicet promissio & fideiussio facta fuerit ex causa illius summæ lib. 1248.

Secundo obiici posse videtur; quod imo in exsecutione sententiæ, D. Constantia consecuta fuit quantitatem illam pecuniæ: non autem fundũ; cum fundus ipse datus fuerit in solutum, æstimatione facta. Quæ quidem æstimatio operari videtur, vt pecunia permanserit in obligatione restitutionis, & dominium prædii fuerit translatum in ipsam D. Constantiam. Ita enim videmus, † quod vbi res æstimata nomine & causa dotis marito 6
traditur, æstimatio sicque pretium manet in obligatione, illudque restitui debet in casu dotis restituendæ, non autem res ipsa. *l. æstimatis & l. æstimatæ. ff. sol. matr.*

Verum respondetur, quod imo hoc in casu æstimatio non fecit, vt pecuniæ permanserint in obligatione restitutionis, & dominium prædii fuerit translatum in ipsam D. Constantiam: quandoquidem æstimatio fuit facta, vt intelligeret D. Canstantia, se pro ea summa lib. 1248. consecutam fuisse hoc prædium; vt esset tuta, atque ita æstimatio † facta est causa de- 7
monstrationis, *iuxta. l. si inter virum. C. de iure dot. & egregie declarat Socinus Senior in cons. 93. num. 7. lib. 1. & Ruinus in cons. 134. num. 4. lib. 4.* Nam D. Constantia solum promisit restituere omne id & totum, quod consecuta fuisset in exsecutione ipsius sententiæ. In exsecutione autem sententiæ est consecuta fundum tanti valoris. Non autem exsecutio sententiæ facta fuit in summa ipsa pecuniarum, cum nulla fuerit reperta, sed facta fuit in ipso fundo. Iste ergo fundus tanti valoris restitui debet.

Et dato citra præiudicium veri, quod datus sit fundus pro æstimato, attamen dicendum est; quod hoc modo fundus debet esse apud ipsum D. Vrsum fideiussorem, cui bona omnia ipsius D. Constantiæ pro sua indemnitate obligata fuerunt.

Tertio obiicitur, quod etiã si concedimus quod D. Constantia & nunc eius nomine D. Vrsus fideiussor solũ teneatur consignare atq; ita restituere fundũ excellentiss. Senatui; attamẽ, cũ non possit nunc fundus restitui, ex quo est apud sereniss. D. Ducem, qui numerata pecunia illum emit, saltem pretium restituere tenetur

D. Vrsus fideiussor. Nam respondetur, quod cum manifeste appareat emtionem factā a D. Duce esse omnino inualidā atq; ita debere retardari, debet iure merito excellentiss. Senatus eā alienationē declarare inualidam, atq; ita efficere, ne D. Vrsus impediatur consignare ipsum fundū, iuxta fideiussionē a se præstitam. Quod autem emtio facta a D. Duce sit inualida duo aperte signi ficāt: quorum vnū est, quod fundus iste subiacebat huic oneri restitutionis, ita volente & declarante senatu ipso. Alterum, quia erat obligatus fundus iste pro indemnitate D. Vrsi fideiussoris. Non ergo (vt dixi) potuit fundus iste alienari cum effectu. *l. rē alienam ff. de contrah. emt. & tradūt Bart. in l. si is. qui pro emtore. §. vlt. ff. de vsucap. late Tiraq. de retractu consang. §. 1. glo. 2. n. 19. & Ruinus in cons. 141. n. 9. lib.* 1. Ita dicimus, quod † res subiecta restitutioni
ex fideicommisso, non potest vere alienari in præiudiciū eius, cui
8 fieri debet restitutio, & si facta sit, retractari rescindiq; potest. *l. vlt. §. sed quia. C. cōm. de legatis & fideicom. & ibidem Bald. & Ias. Deci. in cons. 236. n. 6. & Curt. Iun. in cons. 88. n. 5.* Nec est quod obiiciat sereniss. D. Dux, se velle retinere fundum, ob id quod pretiū numerauit: quia respondetur, iure hoc permissum nō esse: sed habet suæ † celsitudini imputare, quod non animaduerterit cū quo contrahebat. *l. qui cum alio. de reg. iuris. vbi Deci. Cagnolus & re-*
9 *liqui. & tradunt idē Deci. in cons. 19. col. 1. qui ait*, idem etiam procedere in muliere. *Et Roland. a Valle in Tract. de lucro dotis. q. 14. n. 18.* Idē in forensi, † qui debet perscrutari conditionē eius cum quo contrahit *tradit Dec. in d. l. qui cum alio n. 2. & late Tiraquell.*
10 *de retractu consang. ad finem n. 43.*

Quarto obiicitur, quod sereniss. D. Dux velit & possit retinere fundum hunc iure suę anterioris hypothecæ, quā adhuc habet in bonis Pauesii debitoris sui. Verū respondetur, D. Ducem hoc iure vti minime posse contra D. Vrsum fideiussorem: cum iam per sententiā & exsecutionem excellentiss. senatus fundus iste fuerit consignatus D. Constantię pro suo credito, eo tamē sub onere restitutionis. Debet ergó pati D. Dux, quod fundus iste sit apud D. Vrsum fideiussorem, vt illum restituere & cōsignare possit excellentiss. senatui; & postea agere ea hypothecaria contra bona Pauesii, inter quæ, si, declarante senatu, reperietur hic fundus, eum consequi pro suo iure poterit. Nec ex hac consignatione & restitutione, quam faciet D. Vrsus senatui, vllum fit præiudicium D. Duci respectu suæ hypothecæ, quæ ei omnino salua est. Et ideo, quod † tibi nō nocet & alteri prodest, facile concedi debet. *l. 2. §. item Varus. ff. de aqua pluuia arcenda. & tradunt ibi glo. & Bart. &*
11 *egregie Socin. Iun. in cons. 76. n. 13. lib. 2.*

Præterea & secundo respondetur, quod sereniss. D. Dux emēdo † fundum hunc sibi hypothecatū, dicitur remisisse ius ipsius hypothecæ. Ita probat *tex. in l. Titius. in prin. vbi Bart. ff. quib. modis*
12 *pignus, vel hypoth. soluitur. & tradit Negusant. in Tract. de pignoribus in tertio membro sextæ partis principalis. n. 17. & declarat Franc. Balduinus in Tract. de pignoribus. cap. 20. col. vlt. vers. idem si debitor.* Debet itaque declarare excellentiss. senatus, sereniss. D. Ducem non debere retinere hunc fundum, sed illum restituere D. Vrso fideiussori, vt possit illum consignare ipsi excellentissimo senatui. Quod si contingat sereniss. D. Ducem nolle fundum restituere, atque ita impediatur D. Vrsus facto ipsius D. Ducis consignare fundum excellentiss. senatui, excusandus omnino est, *iuxta tex. l. 2. §. vlt. ff. si quis cautio.* vbi impeditus facto alicuius magistratus, ne possit venire ad iudicium, excusatur. Et eo loci *Bart. Ias. & reliqui* scribunt, eam esse rationē, quia impedito aduersus † magistratum, vt contra potentiorem dari non potest actio. Quę sa-
13 ne ratio multo magis locū habet nostro in casu, in quo facto sereniss. D. Ducis impeditur D. Vrsus consignare fundum hunc. Et diligenter est hic considerandum, quod sereniss. D. Dux. nullum ius habet retinendi hunc fundum in detrimentū D. Vrsi fideiussoris. Nam quo ad hypothecā, quam prætendit D. Dux in bonis Pauesii vel remissa illa censetur per emtionem factā, vel, si id non obstat, saluū ei adhuc est ius; (sicuti supra diximus) restituto fundo excellentiss. senatui per D. Vrsum Quo vero ad pretiū a sua Celsitudine numeratū illi D. Constantię habet sua Celsitudo sibi hoc imputare, quod non animaduerterit cum quo contrahebat.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Dispositio l. cum auus. ff. de conditione & demonstratione quando locum habeat. & n. 11.*

2 *Librorum apellatione tam fœminæ quam masculi continentur.*

3 *Masculis in conditione expresse positis, testator intelligitur omnino exclusisse fœminas.*

4 *Filia an dicatur posita in conditione ad exclusionem substituti, quando fœmina excluditur a statuto stantibus masculis. (tum. n. 12 num. 5. 6.*

8 *Priuilegiatus non vtitur priuilegio contra alterum Priuilegiatum*

9 *Testator ea caritate & pietate qua dilexit filium institutum grauatum, eadem censetur dilexisse nepotes ex filio.*

10 *Leges non adaptantur ad ea quæ raro eueniunt.*

11 *L. hæredes mei. §. cum ita ff. ad Senatusc. Trebellian. declarata.*

17 *Priuilegiatus in specie, vtitur suo priuilegio aduersus priuilegiatum in genere.*

FACTI SPECIES.

MAgnificus D. Lactantius Felicinus nobilis Bononiensis anno 1554. condidit testamentum, in quo fecit institutiones & substitutiones his verbis conceptas. In omnibus autem aliis suis bonis &c. instituit sibi hæredes vniuersales magnificos DD. Iulium & Herculem eius fratres: & eorum & cuiuslibet ipsorum filios masculos legitimos & naturales ex legitimo matrimonio natos in stirpes, & non in capita. Et eosdem, & quemlibet eorum ad inuicem substituit vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum salua gradus prærogatiua. Et ipsis DD. Iulio, & Hercule, & eorum filiis, & aliis hæredibus prædictis omnibus decedentibus sine filiis & descendentibus masculis legitimis, & naturalibus, & ex legitimo matrimonio procreatis; & sic in totum finita, & exstincta linea masculina legitima & naturali prædictorum DD. Iulii, & Herculis, & aliorum hæredum prædictorum, substituit, & instituit eo casu, & vltimo decedenti ex dictis suis hæredibus sine filiis, & descendentibus masculis vt supra, Philippum ipsius D. testatoris filiū naturalem, & eius filios masculos legitimos, & naturales, & ex legitimo matrimonio natos, vnum, vel plures. Et eos ad inuicem substituit vulgariter, pupillariter, & per fideicōmissum; & ipsis omnibus decedentibus, & sic in totū finita linea masculina, eo casu vltimo decedenti Paulum eius nepotem, & eius filios masculos instituit. Et ipsis decedentibus, & sic linea Pauli masculina finita; filios sororum testatoris.

Mortuo præfato D. Lactantio testatore, & adita eius hæreditate a prædictis Dominis Iulio & Hercule hæredibus, decessit primū D. Iulius relictis tribus filiis masculis, hoc est D. M. Antonio, Lactantio & Mucio: deinde decessit dictus D. Hercules, relictis duabus filiabus, hoc est D Ludouica & D. Martia.

Nunc prætendunt dicti D. M. Antonius, Lactātius & Mucius se vocatos esse ex substitutione reciproca fideicōmissaria facta inter eos & D. Herculē eius patruū, qui nullis relictis filiis masculis decessit, & propterea admitti velle exclusis dictis D. Ludouica & Martia. Quæritur an admitti debeant?

Initium

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXIV.



Vm a multis præstantissimis iurisconsultis intelligam responsum & demonstratum fuisse, nullam factam censeri reciprocam substitutionem inter D. Iulium & Herculem: nec inter filios D. Iulii & eundem D. Herculem, non scribam hac de re plura; sed solum alio ex capite planum faciam, præfatos Dominos M. Antonium, Lactantium & Mucium admitti non posse, exclusis dictis D. Ludouica & Martia; etiamsi admittimus prædictam substitutionem reciprocam inter dictum D. Herculem earum patrẽ & dictos tres fratres. Est sane obseruandum, substitutionem hãc, quam fratres ipsi asserunt reciprocam, esse ita simpliciter conceptam, & eosdẽ & quemlibet eorum adinuicem substituit vulgariter, pupillariter & per fideicommissum. Quæ sane substitutio in se habet tacitã illam conditionem iuxta dispositionem *l. cum auus. ff. de cond. & demo l. cum acutissimi, C. de fideicom. & l. generaliter. §. cum autem. C. de institutio. & subst.* vt scilicet, ita demum substitutus admittatur si grauatus præmortuus, cui facta est substitutio, decessit sine filiis. Et perinde est ac si testator ita dixisset. Et eosdem & quemlibet eorũ, decedenti sine filiis, ad inuicẽ substituit vulgariter, pupillariter & per fideicommissum. Ii itaque filii in tacita hac conditione subintel-
1 lecti excludunt substitutos. *d. l. cum auus.*, cuius † quidem dispositio ita locum habet, quando grauatus reliquit filias, sicuti si reliquisset filios masculos. Ita passim admittunt *Doctores in d. l. cum auus. & in d. l. cum acutissimi. & Soc. Iun. in d. cons. 158. n. 36. lib.* 2. Et satis manifeste probat tex. *d. l. cum auus.* dum vtitur illo no-
2 mine, liberis, † quod cõmune est, & tam fœminas quã masculos † comprehendit. *l. sed si hac. §. liberos. ff. de in ius voca. & ibidẽ Alex. & alii, & respondit post alios Decius in cons. 223. n. 4. in cons. 236. n. 4. in cons. 228. num. 2. & in cons. 567. num. 5.*

Et hoc quidem intelligitur, nisi testator ipse expresse posuisset in conditione liberos masculos, vt si dixisset. Etsi filius meus institutus decesserit sine filiis masculis, restituat hæreditatem meam Caio. Hoc sane casu non subintelligitur tacita conditio, si sine fi-
3 liabus etiam decesserit: cum per † expressionem masculorum in conditione positorũ testator noluerit ponere in conditione, sed omnino excludere fœminas: sicuti scripsit *Bart. in d. l. cum auus. n. 4. quem secuti sunt Socin. Sen. ibidem col. 4. vers. demũ ponamus. Alex. in cons. 197. n. 10. lib. 6. Iason in. l. si quis id, quod n. 13. & n. 21. ff. de iurisd. om. iud. Decius in l. 2. n. 92. de reg. iuris. Socin. Iun. in d. cons. 128. n. 58. lib. 1. Craue. in cons. 123. nu. 2. & Natta in cons. 128. n. 2.* Cum ergo in casu nostro testator non posuerit in conditione filios masculos, sequitur dicendum in conditione ipsa tacita ita contineri filias, vt filios; & consequenter, has filias D. Herculis effecisse deficere conditionem atque ita excludere dictos tres fratres substitutos D. Herculi.

4 Nec repugnat, si diceretur, filiam † non dici positam in conditione ad exclusionem substituti, iuxta, *d. l. cum auus.* quando fœmina excluditur a statuto, stantibus masculis: sicuti docuit *Castren. in cons. 409. casus frequenter lib. 2.* quem secuti sunt *Corneus in cons. 145. in fine. lib. 1. & in cons. 124. col. 5. vers. & idem alias. lib. 2. Et Socin. Iunior in cons. 168. nu. 72. vers. non obstat. lib. 2. & Brunus in Tract. quod stantibus masculis fœminæ nõ succedant. art. 5. n. 29.* Nam respondetur a prædicta opinione validis admodũ rationibus & argumentis dissentire *Socinum in d. l. cum auus. n. 95. ff. de cond. & demo. & in l. hæredes mei. §. cum ita. col. pe. ff. ad Trebell. Corneum in cons. 91. col. 2. lib. 1. & in cons. 202. col. 5. lib. 2. Socin. Iun. in cons. 158. n. 50. lib. 2. Hierony. Torniellũ in d. §. cum ita n. 154. ff. ad Trebell. & Decianus. in cons. 60. nu. 26. lib. 3.* Re-
5 spondetur † secundo ex sentẽtia & declaratione *Alex. in cons. 38. lib. 6. Socin. Sen. in cons. 55. col. 2. vers. sed consulentes. lib. 3. ac etiam Ruini in cons. 143. n. 14. lib. 1.* prædictã traditionem procedere, quando filia esset per statutum exclusa ab hęreditate & successione patris sui per patruos. Id quod nõ contingit in casu nostro, in quo statutũ Bononiæ non excludit has filias D. Herculis a suc-
6 cessione dicti D. Herculis patris sui ob exsistentiam horũ patrum filiorum D. Iulii. Respondetur tertio, † quod prædicta traditio *Castren.* & sequaciũ non habet locum, quando filius ipse hæres grauatus a patre testatore instituit filiam, alioqui a statuto ab intestato exclusam. Nam tunc substitutus excluditur. Ita scripserunt *Socin. Sen. in d. l. cum auus. n. 96. vers. sed iterum. & in. d. §. cum ita. col. vlt. & in cons. 182. lib. 2. Corneus in cons. 202. n. 11. lib. 3. Ruin. in cons. 143. n. 15. & in cons. 152. n. 3. lib. 2. Brunus in dicto Tract. quod stantibus masculis fœminæ non succedant art. 5. n. 36. & Decian. in cons. 60. n. 29. & 30. lib. 3.* Cũ ergo in casu nostro constet D. Herculẽ, condito testamento, instituisse hæredes prędictas Dominas Ludouicam & Martiam eius filias, sequitur dicendum, cessare omnem dubitationem.

Non etiam obstat † si dicatur, dispositionẽ d. l. cum auus, non 7
habere locum quãdo testator substituit alterũ ex filiis vel nepotibus suis, vt in casu nostro, in quo asserunt aduersarii, testatorẽ substituisse D. Iulium patrẽ suum & se ipsos dicto D. Herculi. Ita sane declarando dispositionẽ. *d. l. cum auus.* manifeste scripserunt *Bald. in l. generaliter. §. cum autẽ. n. 4. C. de instit & substit. & in l. cum quidam col. 1. C. de impuberũ & aliis substit. Guido Papa in cons. 27. col. 2. vers. nec potest dici. in cons. 165. in fine & apert. in cons. 218. in quinto dubio, & idem sensit Alex. in l. in pupillari. n. 6. vers. pro quo. ff. de vulg. & pup. subst.* & ii quidẽ adducti sunt tex. *l. Scæuola. in fine. ff. ad Trebell.* quo loci respondit Scæuola. Quod si testator inuicem substituit duos filios, vno eorũ moriente alter succedit. Perpendunt etiam. *l. hæredes mei. §. cum ita. ff. eo. ad Trebell.* vbi testator instituit duos filios: & vno eorũ sine liberis decedente alterũ substituit: & ambobus sine filiis morientibus substituit Claudia filiã. Decessit primus filiorũ, relicto filio, deinde decessit secundus sine filiis. Dubitatũ fuit, ad quem ea portio vltimi pertineret, an ad Claudiam, vel ad filiũ illius substituti, qui prior decesserat. Respõdit Scæuola, Claudiã excludere substitutum. Et demũ ea ratione confirmatur hæc opinio; quia † priuilegiatus nõ vtitur priuilegio 8
contra alterũ priuilegiatum. *l. sed & militis. ff. de excusa. tuto. & l. assiduis. §. & ideo. C. qui potio. in pig. hab. & cap. vlt. de ordine cognit. & post alios tradunt Deci. in cap. in præsentia. n. 51. de probatio. & Tiraquellus in Tract. de priuilegiis piæ causæ in 26. priuilegio.* Cum ergo ambo ii, nempe institutus & substitutus sint filii testatoris, atq; ita æque priuilegiati, sequitur dicendũ, conditionem subintelligi nõ posse in personã instituti ad exclusionẽ substituti. Respondetur, veriorẽ & receptam sententiã esse aduersus *Baldũ, Guidonem & Alexandrũ.* Est sane verius, dispositionẽ. *d. l. cũ auus.* locũ habere etiam, quando grauato substitutus est alter filius, vel nepos similisq; descendens testatoris. sicuti opinionẽ hanc probarunt *Bart. in d. l. cũ auus. n. 4. & ibidẽ Socin. n. 39. qui eiusdẽ sententiæ alios multos cõmemorauit. Et his accedũt Abbas in cons. 58. n. 2. lib. 1. Roma. in cons. 370. n. 2. Ruin. in cõs. 37. n. 9. lib. 3. Ias. in l. generaliter. §. cum autẽ. col. 1. vers. primo amplia. C. de instit. & subst. & ibidẽ Deci. n. 6. Guielm. Benedict. in cap. Raynut. in verbo, si absq; liberis. il. 1. n. 3. de testa. Socin. Iun. in cons. 126. n. 18. lib. 1. Tiraquell. in l. si vnquam. in verbo, donatione largitus. n. 294. C. de reuoca. donatio. & in Tract. de iure primige. q. 40. n. 9. & Didac. libro practica. quæstio. cap. 38. n. 11.* Quæ quidem sententia manifeste probatur tex. *d. l. cũ auus.* vbi auus instituerat nepotem, quẽ grauauerat post eius mortẽ restituere patruo suo: sicq; filio ipsiusmet testatoris: & tamẽ respondit Papinianus, subintelligi, si ipse nepos sine filiis decesserit. Imo a fortiori textus ille probat; cum ibi institutus & grauatus fuerit nepos remotioris gradus ipsi testatori; & substitutus filius proximior: & tamen dixit Papinia. filiũ substitutum excludi a filiis dicti nepotis. Ea etiam ratione probatur recepta hæc sententia; quod testator † ea caritate & pietate, qua dilexit filiũ institutũ grauatum, 9
eadem censetur dilexisse nepotes ex dicto filio: sicuti probat tex. *l. iubemus. §. cum autem. C. ad Trebell. iuncta. l. cum acutissimi. C. de fideicommiss. Ita pariter probat tex. l. cum ita. §. in fideicommisso de leg. 2. & l. Publius. §. vlt. ff. de cond. & demo.* Nec obstant iura & considerationes adductæ a *Baldo, Guidone & Alexand. Nam tex. ille l. Scæuola. ff. ad Trebell.* simpliciter loquitur; & ob id declaratur secundum alias leges, atque ita secundum. *d. l. cum auus.* Et præterea Scæuola rationem non habuit filiorum alterius ex impuberibus ibi institutis & grauatis: cum raro admodum contingat impuberem posse generare. Et leges non † adaptantur ad 10
ea, quæ tam raro eueniunt. *l. nã ad ea. ff. de legib.*

Non etiam obstat † *d. l. hæredes mei. §. cum ita. ff. eo. ad Tre-* 11
bellian. cum casus ille multum differat a casu *d. l. cum auus.* In ea enim l. cum auus, agitur de portione patris, cui iam acquisita fuerat. Et filius ad portionem obuentã seu relictã & acquisitam a patre. In casu *vero. d. §. cum ita*, agitur de portione alterius filii testatoris fratrisque defuncti, quæ portio non erat nec delata, nec quæsita prædefuncto: & ideo nec eius filius prætendere poterat in ea ius aliquod.

Non etiam obstat † illa ratio, qua diximus, priuilegiatũ non vti 12

priuilegio contra alterum priuilegiatum. *d. l. sed & militis. ff. de excusat. tuto. cum aliis allegatis*: quia respondetur; quod ille substitutus non dicitur quo ad portionem relictam instituto æque priuilegiatus vt ille institutus, quem testator ipse magis dilexit, quam ipsum substitutum. *arg. l. Publius. §. vlt. ff. de cond. & demo. & l. sciendum. post principium. ff. de verb. significat.* Et ideo ad fauorē ipsius instituti & descendentium ab eo, subintelligitur hæc conditio, si decesserit sine liberis. Et sicuti pater in ea portione prætulit institutum substituto, ita etiam prętulit ipsius instituti filios, & descendentes. Id quod respondit *& Corneus in cons. 230. col. 10. vers. & licet, lib. 3. post Baldum, quem cōmemorat. addo Celsum Hugo. in cons. 93. n. 11. confert tex. in auth. de restit. fideicom. in prin.* Et hæc quidem responsio comprobatur traditione *Bar. in auth. quas actiones n. 3. vers. quandoque quilibet C. de sacros. eccles.*
13 cum dixit, quod quando † vnus est priuilegiatus in genere, alter vero est priuilegiatus in specie, id est, in ea causa, de qua agitur, tunc hic priuilegiatus in specie vtitur suo priuilegio contra illum priuilegiatum in genere. Id quod probat *l. vlt. ff. ex quibus causis maior. & Bart. secuti sunt Baldus in d. l. vlt. Felinus in cap. in præsentia, n. 29. de probat. Iason in §. rursus, n. 56. in instit. de action. & Didacus in cap. possessor, parte 2. §. 2. n. 4. de regul. iur. in 6.* Concludo itaque prædictos fratres admitti minime debere ad exclusionem dictarum dominarum Ludouicæ & Martiæ: sed eas ab hac molestia liberandas fore.

Iacobus Menochius. I. C.

SVMMARIVM.

1 *Testatorem posse prohibere detractionem Trebellianicæ etiam filiis primi gradus.*

2 *Quando liberi, primi gradus iure possunt detrahere duas quartas, legitimam scilicet & Trebellianicam, potest pater ipsius Trebellianicæ detractionem prohibere.*

3 *Approbationem testamenti sufficere vt censeatur renuntiatū detractioni Trebellianicæ. & n. 4.*

Et sufficit approbatio testamenti etiam solo facto sicque tacite vt puta, adeundo hæreditatem vel soluendo legata n. 5. 7.

6 *Heredem grauatum sola aditione hæreditatis dici approbasse testamentum, in quo prohibita est Trebellianicæ detractio.*

8 *In renuntiatione legitimæ, sicuti requiritur expressa & specialis renuntiatio, ita etiam in renuntiatione Trebellianicæ.*

9 *Beroii in cons. 93. n. 66. opinio de detractione Trebellianicæ refutata & reprobata.*

10 *Voluntatem testatoris declarari ex eius testamento, etsi ab eo reuocato, quando non est in ea parte contrarium dispositum.*

11 *Testator prohibens omnia & quamcunq; bonorum a se relictorum alienationem, censetur etiam prohibuisse Trebellianicæ detractionem. & n. 12.*

Dissentientes. 13.

13 *Trebellianica an admittatur ob non confectionem inuentarii. & n. 14.*

FACTI SPECIES.

Excellentissimus D. Bartholomæus Bertazzolus Ferrariensis anno 1577. condidit testamentū, in quo hæredem instituit excellentem D. Claudium eius filium. Cui decedenti sine filiis masculis legitimis & naturalibus & de legitimo matrimonio natis, substituit Magnificos Dominos Jo. Baptistam, Christophorum & Nicolaum fratres suos. Et eodem in testamento prohibuit detractionem Trebellianicæ & Falcidiæ his verbis. Insuper sciens vires meæ hæreditatis, prohibeo dictis meis descendentibus & substitutis detractionem cuiuscumq; Trebellianicæ, Falcidiæ, vel alterius quotæ, quam de iure prohibere possum: sicut etiam prohibeo omnem alienationem ex quacumque causa & titulo omnium bonorum meorum in alios non vocatos nec comprehensos sub pœna amißionis hæreditatis.

Mortuo præfato D. Bartholomæo, D. Claudius filius & hæres adiuit hæreditatem, & multa legata a patre relicta persoluit, sed nullum confecit inuentarium bonorum. Deinde post sex menses a morte patris decesßit & ipse D. Claudius, condito testamento, in quo confirmauit testamentum patris his verbis. Quia mens & intentio ipsius D. testatoris fuit & est, sequi paternum iudicium in hoc & in cæteris, & illud silentio honorare: cum ipse disposuerit omnia prout consentaneum est rationi & æquitati: ideo voluit idem esse ac si paternum testamentum esset hic ad literam insertum, & registratum.

Postmodum ipse D. Claudius annullato prædicto testamento aliud condidit, in quo reliquit hæredē vsufructuariam bonorum suorum Magnificā D. Veronicam Fantinam eius vxorem, cui substituit Iacobum eius filium spurium, cui dedit facultatem petendi legitimationem, vt sit capax reditus quinquaginta aureorum in bonis D. Bartholomæi patris sui, & pariter ipse D. Claudius prohibuit detractionem Trebellianicæ & Falcidiæ eisdem pene verbis, quibus vsus fuerat dictus D. Bartholomæus eius pater.

Dubitari nunc contigit, an locus sit detractioni quartæ Trebellianicæ ex persona D. Claudii in bonis dicti D. Bartholomæi eius patris?

Initium a Domino,

CONSILIVM DCCLXV.



Consultatio hæc tres habet dubitationes, quarum prima est; an D. Bartholomæus testator potuerit iure prohibere D. Claudio, ne Trebellianicam deduceret? Secunda; an prohibere eam detractionem voluerit? Tertia, an D. Claudius ob non confectum inuentarium facultatem ipsam detrahendi Trebellianicam amiserit?

Quo ad primam dubitationem respondendum est, veram esse sententiam illorum, qui scripserunt, † testatorem posse prohi- 1
bere detractionem Trebellianieæ etiam filiis primi gradus. Ita sane affirmarunt viginti duo Doctores quos congessi *in cons. 231. num. 15. nempe, Cynus, Baldus, Signorolus, Angelus, Comensis, Romanus, Bellemera, Aretinus, Alexander, Corneus, Seysellius, Fabianus, Ruinus, Gozadinus, Gratus, Bertrandus, Parisius, Cassadorus, Berengarius, Costa & Pancirolus. Et his nunc accedunt Albericus in l. si debitor. ff. ad l. Falcid. & in l. Lucius. §. maritus. ff. ad S. C. Trebell. Socinus in l. Marcellus. in prin. num. 14. ff. eo. tit. Antonius Corsetus in Tract. de Trebellianica. §. 1. num. 8. fo. Annibal. in l nemo potest. num. 249. de leg. 1. Bello. in cons. 80. num. 20. Rubeus in cons. 1. num. 18. Ferandus Vasquius in Tract. de successionum creatione. lib. 1. parte prima. §. 8. num. 12. Marius Angusola in cons. 282. nu. 4. & nouissime Ludouicus Molina in lib. 1. de Hispano. primogenius. cap. 17. nu. 12. vers. contrariā tamen;* qui dixit, hanc opinionem esse veriorem & probabiliorem. His constat, receptam magis esse sententiam hanc, & si ab ea dissentiunt multi, quos commemoraui in *d. cons. 272. num. 33.*

Secundo accedit, quod quando † liberi primi gradus iure pos- 2
sunt detrahere duas quartas nempe legitimā & Trebellianicam: sicuti in casu nostro potuisset D. Claudius; potest pater prohibere ipsius Trebellianicæ detractionem. Ita scripserunt *Castrensis, Alexander, Curtius Senior, Crotus, Iason, Ruinus, Decius, Gozadinus*

dinus, Parisius & Crauetta, quos retuli & secutus sum in d. cons. 272. num. 17. & si ibidem num. 18. retuli alios ab hac traditione dissentire. Et opinionem *Castrensis* probarunt etiam *Marius Angusola in cons. 282. num. 5. Io. Michael Girardus inter Consilia Pauli de monte Pico in cons. 104. num. 25. & MarZarius in cons. 1. nu. 48.* Non hic repetā multas illas rationes & argumenta, quibus prædictas magis receptas opiniones probaui *in d. cons. 272.* cum illo in loco legi facile possint.

Tertio suffragatur, quod D. Claudius filius & hæres grauatus approbauit testamentum paternum, non solum adeundo hæreditatem, & soluendo legata: sed etiam verbis expressis, dum ipsemet in suo testamento dixit, se sequi paternum testamentum. At
3 qui quando primi gradus liberi † instituti & grauati restituere hæreditatem sine detractione Trebellianicæ, approbant testamentum patris, prohibitio ipsa valet. Ita *Baldus in cons. 474. Vi-*
4 *carius Episcopi. col. 1. lib. 5.* qui dixit, sufficere generalem † approbationem testamenti vt censeatur renuntiatum detractioni Trebellianicæ. Idem responderunt *Ancha. in cons. 152. num. 8. Signorolus in cons. 80. col. 2. Iason in cons. 108. col. pen. vers. circa quartam lib. 4. Rubeus in cons. 43. num. 12. & in cons. 63. num. 8. Curtius Iunior in cons. 21. num. 3. Parisius in cons. 17. num. 19. in cons. 18. num. 99. & in cons. 26. num. 27. lib. 2. & in cons. 9. nu. 5. & 27. lib. 3. & Bellonus in cons. 63. num. 4. Idem affirmarunt Cagnolus in l. Papinianus. §. meminisse. num. 17. ff. de inoff. testament. Antonius Gabriel in lib. 4. conclusionum. in tit. ad Trebellianum, conclus. 1. num. 15.*
5 Et sufficit † approbatio testamenti etiam solo facto sicque tacite, vt puta, adeundo hæreditatem, vel soluendo legata. *sicuti probat. tex. l. vlt. C. ad l. Falcid. vbi* hæres, qui soluit, vel soluere promisit legata relicta a testatore, dicitur adeo ipsius testatoris voluntatem & dispositionē approbasse, vt amplius nequeat Falcidiam deducere. Idem ergo dicendum est in Trebellianica: sicuti clare & in specie respondit *Signorolus in d. cons. 80. col. 2. vers. prætereanihil refert*; qui dixit, ita facto ac verbis hæredem grauatum renuntiare detractioni Trebellianicæ & legitimæ. Ita pariter *Anch. in cons. 152. num. 8. Decius in cons. 257. col. 2. vers. præterea sic etiam. Curtius Iunior in d. cons. 21. num. 3. Goz. ad. in cons. 97. num. 1. Parisius in cons. 16. num. 60. in cons. 17. num. 19. in cons. 18. num. 99. & in cons. 26. num. 32. lib. 2. Et in specie ma-*
6 *gis respondit Bellonus in d. cons. 64. num. 4.* hæredem grauatum † sola aditione hæreditatis dici approbasse testamentum, in quo prohibita est Trebellianicæ detractio. Et idem ego ipse consului *in cons. 164. num. 29. lib. 2. & in cons. 401. num. 145. lib. 5. & prædictis accedunt Marius Angusola in cons. 282. nu. 21. & 22. Cephalus in cons. 272. num. 143. lib. 2. Riminaldus Iun. in cons. 9. num. 142. & Rolandus in cons. 78. num. 13. lib. 1.* Et hæc quidem recepta est sententia etsi ipsemet D. *Bertazzolus cons. 75. num. 16. in cons. 59. num. 7. in ciuilibus.* consuluit contrarium, requirens expressam & specificam renuntiationem Trebellianicæ. Et cōprobatur cōmunis ipsa sententia a fortiori auctoritate *Decii in*
7 *cons. 687.* qui respondit, quod si † pater prohibuit filium detrahere legitimam, aliquo ei facto legato, si filius acceptat legatum, dicitur approbare testamentum patris etiam quo ad ipsius legitimæ prohibitionem. Et cum *Decio* de eadem facti specie interrogati idem responderunt *Curtius Iunior in cons. 159. num. 6. & Socinus Iunior in cons. 122. nu. 14. lib. 1. & Parisius in cons. 9. lib. 3. quo loci num. 5. & num. 27. idem de Trebellianica respondit. Et hos secuti sunt Durans in Tract. de arte testandi. tit. 5. de substitutionibus. cautela 31. num. 6. & Parisius in d. cons. 16. num. 61. lib. 2. & alibi sæpe. Nec repugnat responsum Beroii in cons. 93. nu. 70. lib. 2. qui aduersus Ancha. in d. cons. 152. n. 8. respondens, dixit*; quod
8 sicuti † in renuntiatione legitimæ requiritur expressa & specialis renuntiatio, ita etiam in renuntiatione Trebellianicæ alioqui deducendæ a filiis primi gradus: quia sicuti (dixit ipse Bero. ibidem nu. 65.) legitima prohiberi non potest, ita nec Trebellianica filiis primi gradus. Nam respondetur, cum *Ancharano* esse receptam sententiam; sicuti ex cōmemoratis Doctoribus constat, qui affirmant facilius prohiberi hanc Trebellianicam quam Falcidiā. Etiam supra in primo argumento ostendi quampluriū auctoritate, testatorem posse prohibere detractionem Trebellianicæ filiis primi gradus: cum tamen certum sit non posse prohibere detractionē legitimæ. Nec obstant illæ considerationes *Beroii in d.*
9 *cons. 93. n. 66.* cum dixit, † non valere approbationē testamenti; vt censeatur renuntiatum detractioni Trebellianicæ, quando non constat hæredem id fecisse visis & inspectis verbis testamenti: nam respondetur in casu nostro satis constare, D. Claudium vidisse & considerasse verba testamenti paterni; tum quia & ipse testando sequi illud voluit: tum etiam quia soluit legata in eo testamento a patre relicta. Quod vero subiunxit *Bero. ibidem nu. 67.* nil obest, cum in casu nostro, D. Claudius tempore quo confecit suum testamentum, & illud patris approbauit, nulla amplius suberat spes, quod suscipere posset filios: sicuti e contra spes exstabat in casu Beroii. Non etiam repugnat, quod D. Claudius reuocauerit primum suum testamentum, in quo patris dispositionem approbauerat: & secundum testamentum confecit, in quo aliter disposuit; quia respondeo secundum testamentum esse diuersum a primo solum quo ad institutionem & substitutionem hæredis: non quo ad reliqua: & ideo ex eo testamento quā reuocato colligitur mens & voluntas ipsius D. Claudii, quod scilicet approbare voluerit, prohibitionem detractionis Falcidiæ a patre factam. Ita sane dicimus, voluntatē testatoris declarari † ex eius testamento etsi ab eo reuocato, quando non 10
est in ea parte contrarium dispositum; vt egregie respondit *Decius in cons. 515. num. 5.*

Secunda nunc explicanda est dubitatio, an scilicet, voluerit excellentiss. D. Bartholomæus testator prohibere huius Trebellianicæ detractionem? & respondendum est, prohibere voluisse.

Primo quia testator ipse † prohibuit omnem & quamcumq; 11
bonorum a se relictorum alienationem; quia voluit ea conseruari perpetuo in agnatione & familia. Hæc sane alienationis prohibitio tollit etiam Trebellianicæ detractionem: sicuti affirmarunt *Bart. Baldus, Angelus, Aretinus, Cardinalis, Capra, Guido Papa, Crottus, Picus, Ruinus, Rubeus, Parisius, Corsetus, Curtius Iunior, Gaza, Alba, Neuiz. Galliaula, Mantua, Antonius Gabriel & Corasius: quos cōmemoraui & secutus sum in d. cons. 272. n. 45.* quo loci retuli rationes & argumenta, quibus sententia hæc probatur. Et eiusdem opinionis addo nunc *Ludouicum Molinam in lib. 1. de Hispanorum primoge. cap. 17. num. 18. qui & alios commemorauit. sic & Vegius in cons. 66. num. 8. & Hier. Gabriel in cons. 87. nu 4. 5. & 6. lib. 2. & ego ipse in d. cons. 272. nu. 47. 48. & 49.* confutaui † argumenta *Socini Iunioris* & Alciati, qui contrariam opinio- 12
nem conati sunt defendere.

Secundo res hæc clara redditur ex verbis claris & manifestis ipsius testatoris; qui ita dixit. Insuper sciens vires meæ hæreditatis prohibeo dictis meis descendētibus & substitutis detractionem cuiuscumq; Trebellianicæ, Falcidiæ. &c. Hæc prohibitionis verba comprehendunt non solum personas nepotum & aliorum descendentium testatoris: sed & personā excellent. D. Claudii filii ipsius testatoris: cum & ipse sub eo nomine appellatiuo, descendentium, contineatur. iuxta *l. vlt. C. de suis & legit. hæred. & §. 1. in auth. de hæred. ab intesta. venien. & satis clarum & manifestum est.*

Non obstat nunc quod ipse testator ita dixit; insuper sciens vires meę hæreditatis, prohibeo dictis meis descendentibus & substitutis detractionem cuiuscumq; Trebellianicæ, Falcidiæ, vel alterius quotæ, quam de iure prohibere possum. &c. Hæc postrema verba referri videntur ad illā dictionē, detractionē, vt sit sensus prohibeo detractionē, quā de iure prohibere possum. At detractionē hanc Trebellianicæ nō posse in filiis primi gradus prohiberi, ipsemet testator de iure respondendo censuit *in cōs. 25. n. 33. & latius in cons. 79. col. 1. in ciuilibus.* Respondetur, admisso citra veri præiudiciū, quod prædicta verba, quā de iure prohibere possum, referantur ad illā dictionē, detractionē: attamē nulla ratione dici potest quod testator cōstanter crediderit, Trebellianicā prohiberi nō posse filiis primi gradus; quia si firmiter & constanter ita credidisset, nō certe ita aduersus iuris dispositionē, dum testando cogitaret de morte & vita æterna, iuxta *l. vlt. in fine. C. ad l. Iuliam de ambitu*, ordinasset: sed ipsam prohibitionem omnino omisisset. Non ergo constanter id credidit, sed dubitauit, & conditionaliter locutus est; nempe, quod prohibebat detractionem illam, quam de iure prohibere poterat: atque ita reliquit in dispositione iuris, an posset vel non posset. Et huius suæ dubitationis causam illud præbuit; quod etsi ipse testator de iure respondendo secutus est opinionem eorum, qui dixerunt, detractionem hanc prohiberi non posse: attamen cum sæpius vidisset in ipsamet Ciuitate Ferrariæ iudicatum aduersus propria responsa, & ipse sapientis more mutauit aliquando opinionem, & cœpit sequi contrariam sententiam, quam adeo (vt in facto præsupponitur) acriter defendit coram illustri atque excellentissimo D. Achille Fantino electo arbitro a magnificis

Pendaleis, vt ipse. D. Arbiter ita pronuntiauerit. Cum itaque his de causis dubitauerit testator, an posset vel non posset prohibere D. Claudio filio trebellianicæ detractionem, in iuris dispositione (vt dixi) hoc reliquit. Porro cum iuris dispositio sit, vt supra in prima dubitatione demonstraui quod prohiberi possit; sequitur dicendum, testatorem prohibere voluisse.

Tertia est dubitatio; admisso citra veri præiudicium; quod D. Claudius hæres institutus & grauatus potuerit detrahere trebellanicam, non obstante testatoris prohibitione, & propria approbatione testamenti, an eam detrahendi † facultatem amiserit ob
13 id, quod non confecit inuentarium? Et respondendum est; amisisse. Ita enim se habet recepta magis Doctorū sententia, vt scripsi in *cons. 164. n. 32. lib. 2.* & copiosius *in cons. 272. nu. 81. lib. 2* quo loci huius opinionis commemoraui *Albertum Galeotū, Iacobum de Arena, Ricardum, Petrum, Cynum, Oldradum, Bart. Baldum, Castrensem, Imolam, Comensem, Romanum, Salycetum, Fulgosium, Florianum, Corneum, Barbatiam, Angelum Aretinum, Matthesilanum, Corsetum, Ruinum, Decium, Parisium, Gratum, Bertrādum, Alexandrum de Neuo, Alciatum, Bellonum, Rubeum, Io. Dilectum, Purpuratum, Didacum, Vasquium, Osascū & Pancirolum. His nūc accedunt Io. Michael Girardus inter consilia Pauli de Monte Pico in cons. 104. n. 26. Nonius in cons. 44. n. 4. vers. & licet, Marzarius in cons. 1. n. 49. Monticulus in Tract. de inuentario. cap. 10. n. 366. & cap. 13. n. 130. Hierony. Gabriel in cons. 86. n. 26. lib. 2. & Simon de Pratis in cons. 137. n. 80.* Et hæc quidem sententia locum habet non solum in hæredibus extraneis: sed etiam in filiis † pri-
14 mi gradus; qui si grauati onere fideicommissi non conficiunt inuentarium, amittunt beneficium trebellianicæ: sicuti manifeste scripserunt *Corneus, Decius, Parisius, Gratus, Purpuratus, Didacus, Vasquius, Osascus & Phanucius, quos congessi & secutus sum in. d. cons. 272. n. 101.* quo loci dixi, hoc in casu afferri non posse probabilem rationem differentiæ inter filios primi gradus & extraneos hæredes: cum furti & subtractionis præsumtio versetur tā contra hos filios quam contra extraneos. Et hanc quidem opinionem multis probaui argumentis & rationibus *in. d. cons. 272. an. 53. vsq; ad 81. Et ibidem an. 85. vsq; ad finē* confutaui rationes & argumenta contrariæ opinionis. Illa non repeto; cum facile illo in loco legi possint. Vereor tamen ne parum accepta sit hæc traditio in ipsa ciuitate Ferrariæ, in qua, teste *Simone de Pratis in Tract. de interpretatione vltimarum voluntatum lib. 3. in quinta dubitatione principali in sexta solutione. n. 9.* Seruari solet a perillustri Consilio iustitiæ, ne filii primi gradus amittāt trebellianicam ob non confectum inuentarium. Et idem affirmauit, ac se ita iudicasse asseruit testator noster *Bertazzolus in cons. 79. n. 5.* sic etiam seruasse senatum Taurini scripsit *Osascus in decis. 147. in fine.* Hāc quoq; præter a me relatos *in cons. 272. n. 10.* probarunt *Mazzolius in cons. 55. n. 19. in fine. & Hier. Gabriel in cons. 86. n. 26. lib. 2.* Erit itaq; potius inhærendū aliis fundamētis, quā huic postremo.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Pelagii error damnatus in consilio Meliuitano.*
Eius hereseos capita. num. 2.
3 *Iosephi Historici error moriendi necessitatem non peccato, sed necessitati attribuentis.*
4 *Augustini Chisani Episcopi error de causa mortis efficiente in primæuis parentibus.*
5 *Catholicū non est quod repugnat scripturis sacris, consilio & patribus.*
6 *Hæretica non dici potest propositio æquiuoca, & quæ diuersimode interpretari potest.*
7 *Probationes in causis capitalibus debent esse luce meridiana clariores.*
8 *Ambiguus ermo in meliorem partem interpretandus est.*
9 *Ambigua verba proferens ea interpretari debet.*
10 *Mors peccati pœna est.*
11 *Compositum ex contrariis sua natura esse corruptibile.*
12 *Inscriptio siue titulus declarat mentem & animum scribentis.*
13 *Rubricam demonstrare quid in libro rubricato siue in textu contineatur.*
14 *Inscriptio libri negotiationis & mercaturæ significat quis & qualis sit animus sociorum ipsius mercaturæ.*
15 *Præfationes libri & scripturæ significant animum & mentem scribentis.*
16 *Doctoris dictum obscure loquentis intelligi debere secundum iura quæ allegat.*
17 *Diluuium non ob causam naturalem, sed ob peccatorum pœnam euenisse.*
18 *Hæretica propositio an sit nec ne. pontificis Romani aut concilii est diiudicare non priuati doctoris.*
19 *Animæ an ante corporis constitutionem creatæ sint.*
20 *Astrologiæ iudicariæ duplex genus.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXVI.



Vm causa hæc grauis coram sapientissimis ac summæ integritatis viris pertractetur; paucioribus agam quam si apud alios iudices verba facturus essem. Nec dubito quin præstantissimi ii patres sint æqui ac boni consulturi quæ pro defensione D. Camillæ in medium afferam. Illā enim suscepi defendendā duabus de causis; quarum vna est, quod ita a sancto ipso inquisitionis officio concessa mihi (vt audio) fuit facultas. Altera quod existimem eam catholicam esse, & nil deuiasse a sancta Romana ecclesia omnium vera matre; a qua nec ego ipse recessi vnquā, nec recessurus sum tum maxime his inscriptis; quæ sanctæ illius determinationi humiliter subiicio. Permultę sunt assertiones scriptæ a prædicta D. Camilla in eius libello; quæ existimantur sapere prauam hæresin. Prima omnium est his verbis scripta. *L'huome non potea viuere in eternum, per che fu fatto di letto, di terra: e pero se non peccaua bisognaua pur che morisse.* Hæc assertio creditur hæretica, vel saltem vehementer suspecta. Cum repugnare videatur Diuo Paulo *ad Romanos cap. 5.* Per vnum hominem peccatum intrauit in mundum, & per peccatum mors. Et eidem ad Romanos *cap. 8.* Corpus quidem mortuum est propter peccatū.
Et fuit error † Pelagii damnatus in concilo Meliuitano; vt scrip- 1
tum reliquit *Alphonsus de Castro in lib. 2. de hæret. in verbo, Adam;* 2
hæresi. 4. Duo affirmabat Pelagius; † Primum Adam non ex culpæ demerito: sed ex conditione naturæ mortuum esse. Secūdum; quod Adam etiam si non peccasset; mortuus tamen fuisset.

Hic etiā error fuit Iosephi † lib. 1. iudaicarū antiquitatum; qui moriendi necessitatem nō tribuebat peccato primorum parentum: sed illud senectutis & mortis accelerationem, sicque vitæ breuitatem attulisse. Ita enim Iosephus inducit Deum iudæos alloquentem. *Equidem prosperrimam vobis; quomodo vitam felicem, omnisq; mali expertem vixeretis, omnibus, quæcumq; ad vsum & ad voluptatem conferunt, sua sponte vobis prouenientibus; quibus fruentes, vel neque senectus celeriter opprimeret: & vita diuturna quam longissime proferreretur: vos autem sententiam meam ludibrio habuistis, mandato meo contempto; quare & senectus ocyor superueniat: & vita vestra minus sit diuturna.* Hæc Iosephus. Hic etiam error fuit Augustini † Chisani Episcopi *in annotationi-* 4
bus Pentateuchi; qui affirmabat; quod culpa, ob quam primus parens e Paradiso fuit eiectus, nō intulerit homini corporis mortem, sed animi tantum. Damnatus fuit error iste non solum in illo concilio Meliuitano relato *in cap. placuit. 1l. 2. de consecrat. distinct. 4.* sed & in Africano *cap. 76.* Imo & in nouo Tridentino *in sessione quinta in Decreto, de peccato* originali.

Repugnare etiam dicitur hæc D. Camillæ assertio traditionibus patrum omnium. Diuus enim Augustinus *in lib. 13. de Ciuitate Dei cap. 15.* ita scriptum reliquit. *Constat inter Christianos veraciter Catholicam tenentes fidem, etiam ipsam nobis corporis mortē non lege naturæ, qua nullam mortem hominis Deus fecit, sed merito inflictam esse peccati: quoniam peccatum vindicans Deus dixit homini, in quo tunc omnes eramus, Terra es & in terram ibis.* Hæc Diuus Augustinus. Sic & Tertullianus *in libro de anima cap. 29.* scripsit. *Quæ autem* (inquit Tertullianus) *primordia hominis nouimus audenter determinamus; mortem non ex natura secutam hominē: sed ex culpa, ne ipsa quidem naturali. Nam si homo in mortem decreto instigatus fuisset, tum demum mors naturæ adscriberetur.* Hæc ille. Ita etiam Basilius in homilia nona; cuius verba hæc sunt. *Quapropter & propter prauam voluntatem peccauit: propter peccatum vero mortuus est. stipendium namq; peccati mors.* Sic & Diuus Ambrosius *in libro de Paradiso cap. 7.* Sic & reliqui omnes, quos longū esset referre. Ita quoq; scholastici omnes veritatē hāc amplexi sunt. Nam Magister sententiarum *lib. secundo sentent. distinct. 15. & distinct. 30. & Diuus Thomas ibidem, ac in 1. 2. q. 85. art. 6.* connumerarunt mortem inter pœnas peccati originalis. Idem scripserunt *Durandus in 2. sentent. distinct. 49. q. 1. & Ricardus ibidē q. 1. art. 2. ex re-*

2. *ex recentioribus Sixtus Senensis ordinis prædicatorum in lib.* 5. *Bi-
bliotheca sanctæ. annota.* 36. & 52. Non ergo dici debet catholica
assertio D. Camillæ, cum scripsit; quod etiam si homo non pec-
5 casset, nihilominus decessisset. Non inquam dici debet † ca-
tholica, ex quo repugnat Apostolo, concilio, & patribus: sicuti
scribunt *Alphonsus de Castro in lib.* 1. *de iusta hæret. punitio. cap.* 3.
Turrecremata in summa de ecclesia. parte secunda lib. 4. *cap.* 11. *Al-
bertinus in Tract. de agnoscend. assertio. cathol. q.* 15. *Melchior Cu-
nus in lib.* 7. *locorũ theolog.* & *Simancas, de catholicis institut. cap.* 54.
Cæterum, re ipsa diligentissime perpensa, crediderim assertio-
nem D. Camillæ dici nõ debere vel hæreticam vel de hæresi su-
spectam. Quod quidem facile demonstrari potest; præmittendo
6 prius aliqua. Et primum præmitto; quod hæretica dici nõ potest
illa propositio † atque assertio, quę æquiuoca est, & multiplicem
sensum habere potest, sicuti scribunt *Archidiaco. in cap.* 2. *de hæ-
ret. in* 6. *Felin. in cap. excõmunicamus. n.* 7. *de hæret. Albertinus in
Tract. de agnoscendis assertio. cathol. q.* 7. *n.* 7. *q.* 8. *n.* 11. *q.* 28. *n.*
16. & *q.* 34. *n.* 48. & *Soc.* & *Alphonsus de Castro in lib.* 1. *de iusta hæ-
7 ret. punit. cap.* 9. *pag.* 49. *vers. verũ hic admonere.* Et huius † sen-
tentiæ ea est ratio; quod in causis capitalibus probationes esse de-
bent luce meridiana clariores, atque ita omnino concludentes. *l.
vlt. C. de probatio.* & *egregie Caietanus in* 2. 2. *q.* 60. *art.* 3. *qui de-
clarat. cap. afferte. de præsumt.* quam sane claram probationẽ non
facit assertio multipliciter intelligibilis, cum eius veritas *auctore
8 Bart. in l. in ambiguo. ff. de reb. dubiis secuto Boetium* ignoretur.
Præterea, quando † aliqua assertio est ambigua & multipliciter
intelligibilis, in dubio sensus bonus sumi debet; quo delictũ eui-
tatur. *l. merito. ff. pro socio. Hinc Diuus Augustinus in libro de con-
cordia ita scribit: In hoc loco nihil aliud percipi existimo, nisi vt ea, de
quibus dubium, quo animo fiant, in meliorem partem interpretemur.*
Et in specie criminis hæresis idem sensit *Albertinus in dicto Tract.
de agnoscendis assertio. cathol. q.* 7. *num.* 15. *q.* 8. *num.* 11. & *q.* 25.
9 *num.* 17. Præmitto etiam secundo, † quando quis protulit ver-
ba aliqua dubia & ambigua; quod is interrogandus est, vt illa de-
claret quo scilicet modo & sensu illa protulerit: & illius decla-
rationi standum omnino est. *Ita scribunt in specie Alphonsus de
Castro lib.* 1. *de iusta hæret. punit. cap.* 3. & *Simancas libro catholica-
rum institutionum. tit.* 54. *num.* 11. *sic etiam clare Albertinus in
Tract. de agnoscendis assertionibus catholicis. q.* 7. *num.* 3. Et ad de-
clarandum verba dubia & ambigua, quæ aliqui sensum aliquem
hereticum habere possent, plurimum iuuant protestationes; qui-
bus prudenter vti solent vel loquentes, vel scribentes: quemad-
modum tradunt *Albertinus* & *Simancas in prácitatis eorum com-
mentariis, ille. q.* 12. *iste tit.* 55. Quæ sententia multo magis locũ
habet in idiotis & mulieribus; qui facilius solent excusari; *vt scri-
bunt Simancas, qui supra. tit.* 17. *nu.* 28. & *Albertinus q.* 12. *nu.* 4.
His præmissis, dicimus nunc, propositionem illam. D. Camil-
læ dici non debere hæreticam: cum dixit; *L'huomo non potea vi-
uere in eternum per che fu fatto di lotto, di terra: e pero se non peccaua
bisognaua pur che morisse.* Hæc sane propositio dubia & ambigua
est. Nam intelligi potest altero de duobus modis, hoc est, theolo-
gice & philosophice. Si theologice eam intelligeremus, hæretica
esset, quippe quæ repugnaret (vt diximus supra) diuinæ scripturæ,
sacro concilio & patrum sententiæ. Qui vno ore affirmant; quod
si primus homo non peccasset, nec ipse decessisset, nec nos ab eo
10 descendentes ex hac vita decederemus. Hæc enim mors † fuit
pœna peccati, quam Deus ipse opt. max. humanæ creaturæ con-
ditor ipsis primis parentibus indixit *Genes. cap.* 2. *Quacumq; ho-
ra ex hoc ligno comederitis morte moriemini.* Iustitiam enim origi-
nalem gratuito Deus ipse concesserat homini; vt si a præceptis nõ
deficeret, naturę defectum hoc est corruptionem non pateretur.
Impedimento itaq; erat corruptioni originalis ipsa iustitia, quam
a se homo remouit peccando; & ob id factus est secundum natu-
ram corruptibilis & mortalis. Hæc fuit theologorum omnium
sententia. Sic sane *Diuus Thomas in quæstione de malo. q.* 5. *in arg.
quarto. sic* & *Durandus in secundo sentent. distinct.* 19. *q.* 1. & *di-
stinct.* 30. *q.* 1. qui in secundo argumento scripsit; donum origi-
nalis iustitiæ, quo prohibebatur omne læsiuũ inducens corrup-
tionem in corpore, peccato parentum fuisse ablatum. Et in fine
quæstionis scribit; quod immortalitas primi status parentũ non
fuit naturalis simpliciter: sed gratiæ collatæ naturæ in sua institu-
tione. Idem quoq; docuit *Io. de Turrecremata Cardinalis in cap.
placuit. de consecrat. dist.* 4. *col.* 2. *vers. ad secundum.* Si vero philo-
sophice atq; ita naturaliter intelligimus propositionẽ D. Camil-
læ; vera est & nõ hæretica. Nam secundum naturales homo nul-
lo auxilio corruptionem & mortem euitare poterat: cum com-
positum † ex contrariis nempe ex elementis; quæ inuicem repu- 11
gnãt, sit sua natura corruptibile. Homo ergo (dicebat D. Camil-
la) humo compositus mori debuit. Et propterea Seneca (vt ab eo
incipiam) dicebat, quod mors est hominis natura, non pœna. Lo-
quebatur Seneca vt philosophus, qui corruptibile & mortale iu-
dicat, quod ex corruptibilibus factum est. Sic & *Durandus in. d. q.*
1. *in responsione ad primũ*; affirmat; quod mors & cæteri defectus
in homine sunt a natura; non autem esse pœnas: sicuti & in brutis:
atq; ita intelligebat Senecam. Idem quoq; scripsit *Turrecremata
in. d. cap. placuit. col.* 3. *vers. ad rationes*; cuius verba hæc sunt. *Ad
rationes. Ad primam respondetur; quod Seneca & alii philosophi consi-
derauerunt naturã humanam secundum ea, quæ ex principiis natu-
ralibus ipsam consequuntur. Statum autem illum primæ conditionis;
in quo huiusmodi datum erat donũ originalis iustitiæ scire non potue-
runt: quæ nisi fides tenet. Et ideo de morte & aliis defectibus non consi-
derauerunt; nec locuti sunt; vt haberet rationem pœnæ.* Hæc ille. Et
vere hæc fuerunt verba Diui *Thomæ in prædicta quæstione de malo.
q.* 5. sic etiam *Franc. Ferrariensis.* bene eruditus Diui thomæ inter-
pres *in* 4. *contra Gentiles cap.* 81. scriptum reliquit; mortẽ ad hu-
manam naturam duobus modis posse comparari; primo secun-
dum sua essentialia principia: secundo quantum ad ea omnia, quę
in eius constitutione illi a Deo sunt collata. Primo modo mors
huiusmodi conuenit per se: secundo autem per accidens, vel
quasi per accidens. Considerando itaque mortem secundum
sua essentialia, vt philosophi considerant, dicimus inesse homini a
natura. Id quod confirmat *Driedonus de captiuit. gene. hum. cap.* 2.
dum interpretando illud *Genes. cap.* 2. & 3. vbi legitur; primos il-
los parentes fuisse creatos de limo terræ extra paradisum: & inde
in paradisum fuisse translatos; vt comedẽtes ligno vitæ perpetuo
viuere potuissent. Nisi ergo (inquit Driedonus) homo translatus
in paradisum, data ei fuisset facultas vescendi ligno vitę, sui natura
decessisset. Idem prope ad literam scriptũ reliquit *Marsilius in.* 2.
sentent. q. 12. *in fine. Mori potuisset* (inquit Marsilius) *Adam, etiam
si non peccasset, si extra paradisum fuisset derelictus. Mors enim ei de-
bebatur ex suis naturalibus. Et mori* (subiungit Marsilius) *nõ fuis-
set pœna, sed natura.* Et mors de facto fuit pœna peccati: sed potuit
nõ esse pœna; puta si homo suæ naturę dimissus fuisset: & exstitisset
sine illis remediis; & sine peccato vixisset; sine dubio ex senio de-
fecisset: & sic mors nõ fuisset pœna: sed debita ex natura. Idẽ quo-
que docuit eruditiss. *Dominicus Soto in commentariis ad Epistolas
Diui Pauli ad Romanos cap.* 5. dum de peccato originali aduersus
Pelagianos disputat; sic scripsit. Sed dicimus, quod licet mors
morbiq; ac reliqui defectus sint naturales ratione materiæ (quia
omne mixtũ ex elementis est suapte natura corruptibile) tamen
quia in prima nostri conditione donati superne sumus immorta-
litate, quam nostra ex culpa amisimus, mors effectus est pœnaq;
peccati. *Vnde Genes.* 3. post condemnationẽ Adæ, vt in laboribus
cõmederet &c. subdit Deus. Donec reuertaris in terram, de qua
sumtus es: quia puluis es, & in puluerẽ reuerteris: nimirum osten-
dens, mortem naturalem esse nobis ratione materiæ: sed est effe-
ctus peccati remouentis prohibentem iustitiam. Atq; hic sensus
illius sap. 1. Deus mortem non facit. &c. & huius Pauli. Per pec-
catum mors. Hæc eruditiss. Soto.
Difficultas nunc in eo versatur; quomodo suã illam proposi-
tionem intellexerit D. Camilla, an scilicet theologice; vel potius
philosophice. Existimo dubio procul intellexisse philosophice.
Ita primum eius mens & animus declaratur ex inscriptione libri;
quæ ita se habet. *Lettere di philosophia naturale di madonna Camil-
la Herculiana: nelle quale si tratta la natural causa delli Diluuii, & il
natural temperamento del l'huomo: & la natural formatione dell' Ar-
co celeste.* Hæc sane inscriptio † declarat mentem & animũ (vt di- 12
xi) ipsius scribentis. Sicuti tradunt Doctores *in rub. ff. si certũ peta.*
cum dicunt, rubricã † demonstrare quid in libro rubricato & sic 13
quid in texto contineatur. Qua de re copiose etiam differit *Euer-
ardus in centuria legali, in loco a rubrica ad nigrũ.* Sic & inscriptio
† libri negotiationis & mercaturæ significat quis & qualis sit ani- 14
mus sociorum ipsius negotiationis: vt tradunt *Bart. in l. patruus.
n.* 6. *C. cõmunia vtriusq; iudicii; Decius in cons.* 21. *n.* 6. & *Crottus in
cons.* 40. *n.* 14. Ita etiam dicimus, quod præfationes † libri & scrip- 15
turæ significãt atq; demonstrãt animũ & mentem scribentis. *l. vlt.
ff. de hæred. instit.* & *differunt ibidem Bart.* & *reliqui; late Deci. in
cons.* 640. *in fine, Curt. Iunior in cons.* 185. *col.* 2. & *Crauc. in cons.*
192. *n.* 21. Est ergo dicendũ, D. Camillã theologice locutam nõ
esse: sed philosophice. Hoc magis confirmant verba ipsius D.

Camillæ in ipſo contextu pagina prima; dum reddit rationẽ; quare homo deceſſiſſet etiam ſi non peccaſſet; reddit ſane rationem philoſophicam, quam ſupra ex philoſophorum traditionibus recenſuimus; nempe hominem creatum ex terra ac aliis elementis inuicem pugnantibus; quæ temporis curſu neceſſe eſt, vt corrupantur. Dicendum itaq; eſt D. Camillam eſſe locutam philoſophice, cum vſa ſit ratione philoſophica. Ita enim dicimus, dictũ
16 Doctoris † obſcure loquentis intelligi debere, ſecundum iura, quæ allegat; vt tradit *Bart. in l. non ſolum. §. liberationis. n. 10. ff. de libera. leg.* ſic etiam ipſa D. Camilla in tertiis literis, in quibus de Diluuio loquitur, profeſſa ſemper eſt, ſe philoſophice & ſecundum naturales loqui. Quinimo apertius mentem ipſam ſuam declarauit in conſtitutis, dum a Reuerendo D. Inquiſitore fuit interrogata. Sic reſpondit. *Io riſpondo a queſte parole, ch' eſſendo l'huomo fatto di quatro elementi non poteá viuere in eterno; parlando per via di philoſophia naturale.* Et cum ſtatim eſſet monita ipſa D. Camilla, ſuam hanc doctrinam repugnare ſacris ſcriptoribus; reſpondit. *Queſte ſono coſe diſputabile in philoſophia.* Et deinde aliquando poſt interrogata, an & nunc hanc probet opinionem reſpondit; *parlando philoſophicamente io vi dico, che non ſi puo mai affermare vna coſa per vera.* Et paulo poſt adhuc interrogata an eiuſdem ſit opinionis de hac morte hominis reſpondit. *Io vi dico ch' in philoſophia non affermo coſa alcuna de queſte per vera. In theologia, reportandomi ſempre alle ſacre ſcritture, io confeſſo, ch' il Diluuio & la morte ſono venuti per il peccato.* Idẽ hoc repetit infra. *Quanto a me ho detto ancora, in theologia ch' io tengo, ch' il peccato ſii ſtato cagiene della morte del l'huomo.* In ſecundo conſtituto, interrogata D. Camilla quod ſuo in libro de hac morte hominis ſcripſerit aduerſus traditiones patrũ, theologorũ, & concilia; reſpondit. *Io he parlato in philoſophia.* Et paulo poſt eadem de re interrogata reſpondit. *Io dico, che queſte ſono diſpute, che ſi ſogliono fare in philoſophia: & coſi intendo d' hauer parlato.* His manifeſte intelligimus, D. Camillam nil ſcripſiſſe, quod de humanæ vitæ interitu hæreticũ dici poſſit. Nec prædictis repugnat, quod in ſecũdis literis, quæ inſcriptum habent nomen D. Georgii ſcripta ſint hæc verba. *Che la morte non ſolo philoſophicamente: ma anco theologalmente ragionando nõ e venuta per il peccato dell' huomo, anci e ferza, che l' huomo mora.* Nã reſpondetur, prædicta verba fuiſſe ſcripta a prædicto D. Georgio, cuius opinionẽ non approbauit, ſed impugnauit D. Camilla: cum & in ſuis literis & in conſtitutis; ſe philoſophice locutã eſſe teſtatur, & quod theologice loquendo affirmat, mortem a peccato cauſatam.

Secunda eſt aſſertio & propoſitio D. Camillæ, quæ hæretica creditur; quod ſcilicet ita ſcripſerit. *Eſſendo creſciuti l' huomini molto in numero & diſmiſurata grandezza di corpo & longhezza di vita, la terra ſi treno tanto ſminuita, chegli fu forza eſſer ingiotita dall' acque; quale haueano poco contribuito a quelli corpi: & per queſto oltre al peccato vene il diluuio.* Hæc aſſertio creditur hæretica, cum diluuii † cauſam fuiſſe naturalem affirmet; &
17 non miraculoſe a DEO in peccatorum pœnam miſſum fuiſſe ſentiat. Id quod repugnare dicitur primum diuinæ ſcripturæ *Geneſ. cap. 6.* vbi poſtquam DEVS admonuit NOE, vt arcam ſibi fabricaret, ſubiungit hæc verba. Ecce ego adducam aquas diluuii ſuper terram, & interficiam omnem carnem, in qua SPIRITVS vitæ eſt ſubter cœlum; & vniuerſa, quæ in terra ſunt, conſumentur. Et cap. 7. ſcriptum eſt, DEVM dixiſſe. Ego pluam ſuper terram quadraginta diebus & quadraginta noctibus, & delebo omnem ſubſtantiam, quam feci de ſuperficie terræ. Quibus ſane ex verbis clare colligitur, Diluuium non naturaliter neque ex diminutione terræ: ſed miraculoſe tantum DEI voluntate ad delendam hominum nequitiam a DEO miſſum Idem teſtatus eſt Diuus PETRVS Apoſtolorum primus in ſecunda epiſtola *cap. 2.* his verbis. *Et originali mundo* (de DEO loquebatur Apoſtolus) *non pepercit: ſed octauum NOE iuſtitiæ præconem cuſtodiuit: diluuiũ mundo impiorum inducens.* His oſtendit Apoſtolus, DEVM fuiſſe cauſam efficientem diluuii. Repugnare etiam dicitur hæc aſſertio antiquis patribus; qui diluuium fuiſſe a DEO miraculoſe miſſum propter hominum peccata. Sic ſane *Tertullianus in libro, de monogamia; Origenes ſuper Ioan. cap. 10.* & manifeſtius *Diuus Ambroſius in libro de Noe & arca cap. 3.* ita ſcriptum reliquit. *Quod diluuium ſecutum eſt, noſtris aſcribatur iniquitatibus; qui peccatis noſtris DEI auertimus mandatum.* Repugnare etiam dicitur hæc propoſitio ſcholaſticis. Nam *Sixtus Senenſis ordinis prædicatorum in libro 5. Bibliothecæ ſanctæ. cap. 81. in fine.* recenſet, Hieronymum Armellinum Dominicanum edito libro ſingulari de diluuio aduerſus Tiberium Calabrum philoſophum demonſtraſſe, hæreticum eſſe credere, diluuium præuideri potuiſſe ex cauſis naturalibus.

Re tamen ipſa diligentiſſime perpenſa, exiſtimo (ſalua tamen ſemper determinatione ſacroſanctæ eccleſiæ Romanæ apoſtolicæ, cui me ſubiicio) propoſitionem D. Camillæ non eſſe hæreticam. Nam illa ſemper proteſtata eſt, ſe loqui de cauſa naturali diluuii philoſopice & non theologice. Ita ſane in ipſo libro ſcripſit in tertiis literis ad D. Martinum ſcriptis, verba hæc ſunt. *Ma come mi ſia poſta a trattar di queſta materia, e ſtato in vero il conoſcere con quali elementi non ponno hauer quantita ſuperiore alla prima dattagli dalla natura, che coſi intendo di parlar hora come e l'officio dil philoſopho naturale. &c.* & ſtatim poſt ita ſubiungit. *Che la terra foſſe ſommerſa dall' acque per eſſer ſminuita, parlando naturalmente e coſa chiara.* Et in fine prædictarum literarum ita legitur. *tal che conſumata ogni ſoſtanza, & riternata nella loro prima, fu inſieme ceſſata l' inundatione: ne in vero ſi puo oltra di queſta dal natural philoſopho, ne dal aſtrologo aſſegnare altra cauſa, di queſto, ne degl' altri diluuii vniuerſali. E ben vero che dalli ſacri dottori & di diuini theologi ſono tenute altre cauſe, e raggioni: ma a me baſta ch' iddio & la iſteſſa natura non opera contra quelle, ma ſi ſerue di quelle nel l' opere ſue. E per non ſi confare con la preſente opera, queſti ragionamenti, laſciero di quelle trattare e concludere alle loro celeſti menti.* Hoc idem ſemper aſſeruit D. Camilla ſuis in conſtitutis. Semper enim eſt proteſtata; quod de diluuio locuta eſt philoſophice. Præterea quando D. Camilla locuta eſt de cauſis diluuii; non dixit, illud diluuium a DEO tempore NOE miſſum non fuiſſe miraculoſum: ſed dixit, quod ſi omiſſo ipſo miraculo, volumus conſiderare cauſas naturales diluuii, alia cauſa naturalis aſſignari non poteſt quam illa ab ipſa conſiderata Et hoc manifeſtius ipſa D. Camilla in ſuo ſecundo conſtituto declarauit; cum interrogata reſpondit. *Io he eſpoſto parlando naturalmente, ch' anco vn diluuio poſſi eſſer vniuerſale & naturale, & anco miraculoſo* Hoc, ni fallor, hæreticum non eſt. Concedo equidem cum patribus; quod hæreticum eſſet, ſi quis diceret; diluuium illud NOE non a DEO miſſum, vt peccata hominum puniret: ſed ſolum naturalibus ex cauſis eueniſſe. Verum ſi dico, diluuium vel NOE, vel aliud, omiſſis miraculis, & conſiderando cauſas naturales, euenire potuiſſe vel poſſe ob hanc vel illam cauſam, hæreticum non erit. Quinimo & tertio crediderim hæreticum non eſſe, ſi quis diceret, diluuium illud NOE habuiſſe cauſas naturales coniunctas cum cauſis ſupernaturalibus. Siquidem traditionem hanc probauit *Bartholomæus Annius Dominicanus in commentariis ad Beroſum, capite quinquageſimo primo,* cum ita ſcripſit. Alibi ſcripſimus atque probauimus, hæc duo ſimul ſtare, inundationem terrarum a cauſis naturalibus proceſſiſſe; & a diuina prouidentia ſimul ab æterno ordinatum, vt quo potiſſimum tempore homines demerentur, perirent. Idem ſcripſit *Antonius Galateus in libro de mari & aquis.* Quo in loco diluuium illud in maximam maris effluxionem retorquet. Ita quoque *Petrus Aliacus Cardinalis in quæſtionibus in Geneſin diſputando affirmauit;* quod quamquam NOE futurum diluuium ex prophetica reuelatione DEO annuntiante prænouerit; id ipſum tamen longe ante, quam eueniret, ex regulis aſtronomicis præuidere potuit, ex cognitione videlicet conſtellationum; quæ vniuerſalem illum catachyſmum, non ſolum præſignarunt, ſed etiam iuſſu DEI effecerunt: non tamquam primæ cauſæ; ſed tamquam famulæ & miniſtræ, adhibentes in obſequium omnipotentis Domini ſui vires, & facultates, quas ab eo acceperant inundandi & demergendi orbem terrarum. Idem pariter ſcripſerunt *Gulielmus Pariſienſis Epiſcopus; Henricus Meclimus, Alberti Magni diſcipulus & Tiberius Calaber philoſophus;* ſicuti hos refert *Sixtus Senenſis in prædicto lib. 5. Bibliothecæ ſanctæ annotat. 81.* Et illis accedit *Beroſus Babylonius libro 1. antiquitat. in princip.* Cuius verba hæc ſunt. *Is* (de NOE loquitur) *quam ex aſtris futuram proſpectabat cladem, anno ſeptuageſimo octauo ante inundationem nauim inſtar arcæ coopertã fabricare cœpit.* Admittunt itaq; il omnes cũ illis cauſis ſupranaturalibus & miraculoſis concurriſſe & cauſas naturales, quæ præuiſæ fuerunt ex regulis aſtronomicis. Quibus ex tantorum patrum auctoritatibus intelligimus non ita facile eſſe inter hæreticas propoſitiones hanc referendã; quod ſcilicet cum cauſis ſupernaturalibus coniunctæ fuerint & naturales. Nec obſtat quod *Sixtus ille Senenſis in d. annotatione 81. in fine recenſeat Hieronymum Armellinum*, quem ſupra retuli, damnaſſe opinio-

opinionem hanc vt hæreticam: quoniam ad eum non pertinebat inter hæreticas propositiones hanc referre: cum iudicium hoc sit summi † Pontificis, vel generalis concilii, vt diffiniat, an propositio aliqua, quæ a multis hinc inde disputantibus in du-
18 bium reuocatur; sit inter hęreticas connumeranda: quemadmodum docte & copiose differit *Alphonsus de Castro lib. 1. aduersus hæreses. cap.* 8. Cum itaque D. Camilla permultos habeat graues & summæ auctoritatis viros, qui suæ propositioni fauent: nec aliqua reperiatur Pontificum vel conciliorum contraria certa diffinitio, inter hæreticas assertiones illa reiicienda non est.

Tertia est D. Camillæ propositio, quæ hæretica creditur; cum dixit *L' anima descende in questi corpi scientissima di tutte le cose.* Hæc etenim assertio præsupponit, animas † ante corporis constitutionem creatas fuisse. Id quod hæreticum esse ostendit *Al-*
19 *phonsus de Castro lib. 2. aduersus hæres. in verbo, anima. hæresi tertia.* Verum respondetur D. Camillam loqui secundum philosophos, hoc est iuxta opinionem Platonis; ad quem ipsamet D. Camilla suo in constituto se retulit.

Quarta est propositio D. Camillæ: cum dixit, *& qui si conosce, che di niente non si puo produr cosa alcuna.* Hæc assertio creditur hæretica; ex quo negat veram & propriam creationem, quæ ex nihilo facta fuit a Deo creatore. Cæterum respondetur, ipsam D. Camillam fuisse locutam secundum philosophos; sicuti in suo constituto sic interrogata respondit. *Questa non e mia assertione: ma si deue anco ragionar in philosophia.*

Quinta est propositio, cum exposuit verba Moysis cap. 2. Et inspirauit in faciem eius spiraculum vitæ. &c. per spiraculum vitæ intelligit elementum ignis. Hæc saue propositio creditur hæretica: cum theologi omnes intelligant spiraculū vitæ, id est, animam. Verum respondetur, D. Camillam in suis constitutis declarasse; quod intellexit de anima, quam alio nomine ignem in suis illis literis appellauit. Et subiunxit etiam, se locutam esse secundum philosophos. Et præterea aduerti vnum ex theologis, qui a sancto officio interrogati de his propositionibus fuerunt, respondisse, hanc propositionem esse temerariam & forte hæreticam: atque ita ausus non est, affirmare hæreticam esse. Etsi cum philosophis loquimur longe ab hæresi abest.

Sexta propositio de cœlesti arcu hæretica non est, adhibita distinctione, quam & a Theologo prædicto video adhibitam: & melior sensus ad hæresin euitandam retinendus est.

Septima propositio, *che l' anime separate dal corpo sono eguale, in scienza*; non est pariter hæretica; quia in constitutis declarauit, se loqui de scientia infusa: quia de acquisita magna est disputatio.

Octaua propositio; *che l, anima d' vn fanciulo sit tanto perfetta come quella d' vn vecchio*; non est hæretica; cum intelligi possit de perfectione essentiali, quam theologi omnes admittunt. Et in dubio retinendus est sensus, quo euitetur (vt dixi) hæresis.

Nona propositio D. Camillæ est; *che l' Astrologi sanno le cose future nei regni, nell' eta, & nelle natura dell' homini* Hæc propositio creditur hæretica: cum non solum *Diuus Augustinus lib. 5. de ciuitate Dei cap.* 1. damnet diuinationes has astrologicas; sed etiam sacrosancta Synodus Tridentina statuit his verbis. Libri omnes & scripta geomantiæ, hydromantiæ, aeromantiæ, pyromantiæ, onomantiæ, chiromantiæ, necromantiæ, siue in quibus continentur sortilegia, veneficia, auguria, auspicia, & incantationes artis magicæ prorsus reiiciuntur. Episcopi vero (subiungit sacrum concilium) diligenter prouideant, ne astrologiæ iudiciariæ libri, tractatus, indices legantur, vē habeantur, qui de futuris contingentibus successibus, fortuitis vel casibus, aut iis actionibus, quæ ab humana voluntate pendent, certo aliquid euenturum affirmare audent. Cæterum, si diligenter consideramus propositionem hanc D. Camillæ, dicendum est, hæreticam non esse. Est enim astrologiæ † iudiciariæ duplex genus, physicum & fictitiū. quemadmodum sic docte distinguit *Sixtus Senensis lib. 6.*
20 *Bibliothecæ sanctæ, annotatione decima ad finem prope.* Genus illud fictitium damnatur quippe quod inter alias vanitates hanc habet perniciosam & merito a sanis theologis damnatā; vt certa & determinata asseueratione, pnuntient cuiq; particulares actus, euētus & successiones faustos & infaustos. De hac sancta Synodus Tridentina sensit; cū statuit, non esse perlegendos astrologiæ libros, qui certe aliquid affirmare audent. Physicum vero astrologiæ genus non damnatur a theologis, cum illud abstineat a certa & determinata prædictione singularium, & præcipue contingentium cuiusque hominis euentuum: sed generatim & in vniuersali nullaque fixa rei prædictæ determinatione de humanis actionibus pronuntiat. De hac postrema intelligerem fuisse locutam D. Camillam. Non enim dixit, Astrologos certo scire futura: sed simpliciter dixit scire; id quod intelligi debet secundū subiectam materiam & in meliorem partem, nempe scire generatim & sine certa & determinata asseueratione. Quem sensum manifestissime declarauit ipsamet D. Camilla, dum in constituto interrogata respondit. *Io l' ho anco negato nell' istessa scrittura, quando ho detto, che li pianeti non ponno necessitare ma solo disponere la materia per il compesto: & questo perche le dispute di philosophia portano cosi.* Et vere sic ipsa D. Camilla in primis suis literis sic scripsit. ibi. *Essendo cosi come e, non so ch' inclinatione possiano hauer dalla loro* (loquitur de planetis) *nel nostro nascimento, se non quella dil distribuire gl' elementi in noi piu vno che l' altro a formar questa massa, e far la o forte o fragile. &c.* Hæc verba clare ostendunt, D. Camillā fuisse locutā de astrologia iudiciaria physica, quæ (vt diximus) versatur circa vniuersalia & indeterminata. Et præterea admisso citra veri præiudicium, quod D. Camilla affirmauerit veram esse illam Astrologiam fictitiam, quam & ego soleo vocare stultorum vanitatem, quippe cui nullam vnquam adhibui vel minimam credulitatem, nihilominus crediderim ipsam D. Camillam dici non posse affirmasse propositionem aliquam hæreticam. Non enim video quo concilio, vel sanctorum patrum diffinitione sancitū sit, huic vanitati credere esse hæreticum. Nam concilium Tridentinum, cuius supra memini; statuit quidem, quod Episcopi caueant, ne huius vanitatis libri legantur: at non sanciuit, quod si quis eos perlegerit hæresis damnetur, vel saltem suspectus sit. De aliis nonnullis propositionibus quæ suspectæ aliquantulum habentur, non est quod differam. Non enim video quid ita repugnet fidei catholicæ, vt hæreticum dici posset. Et in tota hac disputatione obseruanda sunt quæ supra in defensione primæ propositionis præfatus sum. Hic primū agi de opere mulieris, cui magis quam viro condonandum est aliquid. Quod æquiuoce & dubie semper locuta est; nec sacræ theologiæ sed philosophiæ disputationes, vel verius dissipationes habuit. Et demū quod duobus in cōstitutis interrogata declarauit (vt demonstauimus) nil a se scriptum quod a Christiana catholicaque veritate dissentiat. Quod vero de inobedientia ipsi D. Camillæ impigitur excusationē habet solidam. Si enim verū est, quod verissimum scio, ipsam iam ante impressum libellum detulisse illum Rmo. D. Episcopo nunc Cluniensi tunc inquisitori; & Reuerendissimum illum patrem perlegisse & deinde restituisse ipsi D. Camillæ, nil est quod ei adscribatur: quoniam si libellus habebat suspecta, vel hæretica aliqua, comburendus erat, & non restituendus. Restitutio itaque facta arguere non parū videtur, ipsum Reuerendiss. Patrem habuisse libellum pro catholico & fidei Christianæ consentaneo. Nec recipiendum illud est, quod dixerit ipse D. Inquisitor prædictæ. D. Camillæ, vt loca aliqua illius libelli emendaret, & deinde reuerteretur eum alloqui. Non inquam recipiendum hoc aliquo modo est: quia partes erant suę R^de^. D. quod si cognouit aliqua esse in libello emendatione digna, pro suo officio & munere ea emendare, vel delere (vt fieri solet) debebat. Hæc habui quæ pro defensione D. Camillæ scriberē pio quidem corde, menteque syncera & bona, vt virum decet Christianū vereq; catholicū. Si quid tamē esset, quod piis hominibus displiceret, id totum sacrosanctæ Romanæ ecclesiæ catholicæ humiliter subiicio.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Verba, ita demum sortiatur effectum, sunt suspensiua & restrictiua. cons. 767. n. 1.*
2 *Contractus conditionalis pendente conditione non est contractus, nec nomen contractus meretur.*
3 *Legatarii nomen non obtinere eum, cui aliquid relictum fuit sub conditione pendente conditione ipsa.*
4 *Nomin carere dicitur quod effectu caret: & contra effectu caret quod nomine caret.*
5 *Bartol. in l. si quis mihi §. iussu n. 5. declaratus.*
6 *Consensus subsequens siue permissio post factum, nō idem operatur quod mandatum & iussus.*
7 *Licentiam importare idem quod mandatum.*
8 *Mandatum quando requiritur ad validandum actum, dicitur requiri per modum consensus, & ideo sequi actum potest, vt vero producat actionem mandati precedere debet.*
9 *Suspensionis pœna imponitur quando culpa aliquid dignum suspensione fuit commissum.*

10 *Verbum præsumant, dolum significat.*
11 *Qualibet causa etiam leuis excusata dolo & culpa.*
12 *Alienasse non dicitur is, vt in pœnam incidat, quando sub conditione beneplaciti superioris alienauit.*
13 *Licentiam ex post facto interuenire posse.*
14 *Dolo carere dicitur, qui facit quod fieri consueuit.*
15 *Dolus non præsumitur ex qualitate personæ.*
16 *Ignorantia probabilis excusat ab excommunicationis aut suspensionis pœna.*
17 *Papæ constitutio ligat solum neligentes neligentia lata.*

Initium a Domino,

CONSILIVM DCCLXVII.



Contractus iste, in quo adhibita est clausula; quod effectum ita demum sortiatur, si placuerit capitulo generali, & accedente etiã placito sedis Apostolicæ; est omnino conditionalis: tum ob naturam illius ablatiui absoluti, accedente etiam placito, vt in specie alienationis, respondit *Cur. Sen. in 8. col. 3. vers. & bene facit; quem secutus sum in consi. 38. num. 18. lib. 1.* tum ob
1 illa verba † *ita demum sortiantur effectum*, quæ sunt suspensiua & restrictiua, sicuti illa; ita tamẽ. *l. ita tamen. ff. ad Trebell. Ruin. cõs. 41. num. 8. lib. 2. & Craue. cons. 301. col. 2. in fine.* Porro contra-
2 ctus † conditionalis, pendente conditione, non est contractus, nec nomen contractus meretur. *Aretin. in cons. 11. num. 2. quem probaui in d. cons. 38. nu. 15.* Sic dicimus, legatarii † nomen non
3 obtinere illum, cui aliquid relictum fuit sub conditione, pendente conditione ipsa. *l. si quis sub conditione dandorũ. in fine. ff. si quis omissa causa testa.* Et adeo contractus conditionalis est imperfectus, vt ex eo nullum matrimoniũ translatum esse dicatur, vt post Baldum tradit *Tiraquellus in Tract. de retractu consang. §. 1. glo. 2. nu. 32.* Licentia ergo a sede apostolica requisita satis dicitur ab initio petita, hoc est ante perfectionem contractus: cum contrahentes ante beneplaciti sedis Apostolicæ expresse noluerint habere effectum: & consequenter nec nomen contractus. Quod e-
4 nim effectu † caret etiam nomine carere dicitur: sicuti a fortiori e contra, quod caret nomine, caret & effectu *l. a nullo. C. de feriis.* Quocirca intelligimus; quod si signatura (vt fertur) recusauit admittere hos cõtractus cũ clausula, reseruato beneplacito, sed voluit, quod ab initio peteretur licentia; resolutio ipsa non satis legibus consentanea: sed voluntatis sanctiss. Domini fuit. Et tanto magis, quia etiam si contractus iste fuisset absolutus & perfectus ab ipsis contrahentibus: attamen licentia requisita subsequi potuit: cum sufficiat eam interponi per viam consensus, hoc est, ex post. *Ita Francus in cap. quorumdam. n. 2. in fine. de elect. in. 6. post Io. Andreæ ex Geminia. quos allegat. Et idem scripsit Tiraquellus in Tract. de legibus connubial. in glo. 5. n. 4. Imo Bart. in l. si quis mihi bona. § iussum. n. 5. l. si consensu vero. ff. de acq. hæred. scribit hæc ver-*
5 *ba.* Et ideo † si dispositio diceret; quod aliquid debeat fieri de licentia, vel præcepto, vel permissione alicuius, sufficeret; quod in-
6 terueniret post. Cum ista † importent idem, quod mandatum, vel iussus. &c. Nec dicatur; forte negatiuam esse addendam ibi, sufficeret. vt legatur, nõ sufficeret, quia addenda vel est potius ibi: cum ista importent; vt sic legatur: cum ista non important: vel dicendum est, vt dicemus infra cum *Imola. Et Bart. secutus est Angelus in d. §. iussum*, qui ita scripsit. Si autem dispositio legalis, vel statutum exigit licentiam, vel præceptum. *Bart.* dixit hic, quod non: sed hoc importat idem, quod mandatum; ideo sufficit, licentiã sequi. &c. Et accedit, quod ipsemet *Bart. in l. si. autem plures. §. 1. ff. de aqua pluuia arcen. ita dixit.* Quandoq; requiritur consensus, siue voluntas: & tunc potest præcedere, vel sequi: quandoq; requiritur licentia: & tunc potest præcedere. Quandoq; requiritur cõsiliũ; & tunc debet præcedere. &c. Hic manifeste dixit *Bart.* quod quando requiritur licentia, illa potest præcedere; significans regulariter licentiam sequi actũ; & si possit etiam præcedere. Nec
7 repugnat, quod *Bart. & Angel.* dixerint, licentiã † importare idẽ quod mandatum: & tamen ipsemet *Bart. in d. §. iussum. n. 5. dixit*, mandatum debere præcedere, per *l. si vero non remunerandi. §. si post. ff. mand.* quia respondetur ex sententia *Imolæ in cap. cum consuetudinis. n. 5. vers. idem si exigitur. de consuetud.* Cum dixit, quod
8 quando † mandatum requiritur ad validandum actum (vt nostro in casu:, dicitur requiri per modũ consensus: & ideo sequi potest. Quo vero ad producendum actionem mandati, requiritur, quod præcedat. Ita *Imola intelligit. d. l. si vero non remunerandi. §. si post, a Bart. allegatam.*

Præterea admisso citra veri præindicium, quod constitutio Gregoriana intelligi debeat de licentia ab initio omni casu obtinenda: attamen dici non potest, quod R[di] Canonici inciderint in pœnã ipsius constitutionis; vt scilicet suspensi sint a voce actiua &
passiua. Nam suspensionis † pœna imponitur, quando culpa aliquid dignõ suspensione fuit cõmissum. Ita post *Aretin. & Caietanũ scripsit Nauarrus in manuali confessariorũ. cap. 27. n. 151.* Imo in casu nostro requiritur dolus: cum constitutio Gregorii indicet pœnam hanc iis, qui præsument alienare. Verbum enim præsu- 10
mant, † dolum significat. *Cardinal. in clem. 1. q. 38. de priuileg. & Nauarr. in d. cap. 27. n. 156.* Porro R[di]. Canonici nõ modo carent dolo, sed etiã omni culpa. Nam quælibet † causa etiam leuis excu- 11
sata a dolo & culpa. *l. igitur. §. causa ff. de liber. causa. & latiss. tradit Tiraquell. in Tract. de pœnis legum. causa. 43.* Hic autem adest nõ modo leuis, sed & magna causa: cum sit multorũ opinio; quod is † 12
alienasse non dicitur, vt in pœnã incidat, quando sub conditione beneplaciti superioris alienauit. Et rursus, sunt opiniones Doctorũ, quod † licentia ex post interuenire possit: sicuti diximus supra. 13
Et quia in Ciuitate Brixiæ ita obseruatur, vt alienationes bonorũ ecclesiæ adhibita illa clausula protestationis, saluo beneplacito, fieri possint. Et dolo † carere is dicitur, q facit quod fieri cõsueuit, 14
& quãdo ad ita faciendũ inuitat cõmunis fama. *Craue. in cons. 319. n. 4. & Franc. de March. in q. 175. n. 1. parte prima.* Et rursus dolus † 15
nõ præsumitur ex qualitate personæ, vt de rustico & muliere scribunt *Deci. cons. 182. col. 2. & Tiraquell. de legib. connubial. in lege nona. n. 40.* Ita de his R[dis]. Canonicis dicendũ est, qui de iure dubio & perplexo crediderunt peritis & qui in foro versantur. Præterea, ab excommunicationis & suspensionis pœna aliave simili 16
excusat † ignorantia probabilis, vt scribunt omnes in cap. cognoscentes. de constit. & manifeste post alios *Syluester Prierius in summa, in verbo, ignorantia. n. 14. & 15.* Et præterea constitutio 17
Papæ † ligat solum negligentes, negligentia lata: sicuti ex sententia *Diui Thomæ in quodlibetis art. 19. scripsit Syluester in summa in verbo, excõmunicatio. il. 2. n. 6.* Quæ sane ignorantia probabilis adest in casu nostro; & e contra cessat negligentia lata: ex quo cõstitutio Gregorii dubia est, an etiam debeat intelligi de contractu conditionali: & dubium etiam est, an licentia ab initio impetrari debuerit.

SVMMARIVM.

Iacobus Menochius I. C.

1 *Statutum Forliuii est statuens, quod si mulier ad domũ viri traducta, decedat sine filiis; & dos nondũ fuerit soluta, maritus actionem habeat ad petendum pactis vel promissionibus non obstantibus. & n. 14.*
2 *In stipulatione vbi nõ apponitur tempus, intelligitur pure promiss. (sum.*
3 *Retentio facilius conceditur quam petitio. & num. 16.*
4 *Vna res & vnum totum non debet censeri diuerso iure.*
5 *Plus & minus solui ratione temporis dicitur.*
6 *Dos minor esse dicitur quæ dilationem habet ad soluendum.*
7 *Pactum est pars pretii. & num. 9.*
8 *Res minoris valoris dicitur ob onus ei adiectum, & e contra maioris, si pactum est ei vtile.*
10 *Pactum adiectum promissioni & constitutioni dotis, partem esse (ipsius dotis.*
11 *Grauati causa fauorabilior est quam minime grauati.*
12 *Inducta ad augmentum & fauorem non debent operari diminutionem & odium.*
13 *Amor & affectio paternus omnes superat.*
15 *Statutum recipit interpretationem a iure communi.*
17 *Dos quatenus totum aliquid & quatenus quid diuisibile dicatur.*
18 *Diuerso iure vna & eadem res diuersis respectibus censetur.*
19 *Quando exstat clara voluntas & mens disponentium, vna & eadem res potest diuerso iure censeri.*
20 *Eadem res censeri potest diuersi iuris ob temporis diuersitatem.*

FACTI SPECIES.

MVltum magnificus D. Alphonsus de Theodotiis Foroliuiensis matrimonio tradidit magnificã D. Geneuram filiam magnifico D. Antonio de Brizolis, cui dotis nomine promisit summã trium millium & tercentum aureorum. Et tempore contractus matrimonii

monii ipse D. Alphonsus aßignauit dicto D. Antonio tot prædia, quæ fuerunt valoris duorum millium aureorum: residuum vero promisit ipse D. Alponsus soluere intra aliquot annos.

Præsupponitur in facto, anno vix elapso nullis relictis filiis deceßisse dictam D. Geneurã atq; ita tempore quo adhuc solutum non fuit illud residuum dotis dicto D. Antonio; qui cum dispositione statuti Foroliuiensis lucratus sit tertiam partẽ ipsius dotis; & residuum restituere teneatur; nunc existimat, posse retinere mille & centum aureos ex his, qui iam ei fuerunt numerati, non habita ratione eorum, qui post aliquot annos numerandi sunt. E contra vero credit D. Alphonsus, quod ipse D. Antonius debeat nunc retinere tertiam partem duorum milliũ aureorum iam ei solutorum: & deinde exspectare cursum temporis soluendi residuum: & pro rata singulis ipsis terminis consequi tertiam partem. Ita quod dilatio data ad soluendum illud residuum cedat ad commodum ipsius D. Alphonsi: Quæritur, quid iuris?

Initium a Domino

CONSILIVM DCCLXVIII.

RESpondendum videbatur, D. Antonium retinere posse integram summã mille & centũ aureorum ex duobus millibus iam a se in tot prædiis receptis: nõ autem exspectare tempus solutionis residui, vt tunc partẽ illius consequatur.
1 Primo, quia statuti Forliuii *sub Rub. quod maritus lucretur tertiam partem dotis &c.* in fine, statuit, quod † si mulier ad domum viri traducta decedat sine filiis: & dos nondũ fuerit soluta, maritus actionem habeat ad petendum, pactis vel promissionibus non obstantibus. Hoc statutum tribuit actionẽ ad petendum dotem promissam, quæ in se temporis dilationem habet. Nec adiicit statutũ, quod maritus exspectare debeat terminum soluendæ dotis. Et ideo videtur tribuere facultatẽ petendi
2 statim: sicuti dicimus, quod vbi in stipulatione † non apponitur tempus, intelligitur pure promissum, & ob id actio statim moueri potest. *l. eum qui. §. vlt. ff. de verb. oblig. vbi glo. & Doct.*

3 Secundo vrgere videtur, quod facilius † conceditur retentio quam petitio. *l. 2. vbi Baldus. n. 1. C. de fideicom. & responderunt Dec. in cons. 257. Soc. Iun. in cons. 1. n. 20. lib. 1.* Cum ergo D. Ant. apud se habeat summã ipsam mille & centum aureorũ, quam dispositione statuti lucratus est; dicendũ videtur; quod & si, vbi eam summã apud se nõ haberet, eam a D. Alphonso socero petere nõ posset ante tempus destinatæ solutionis, quod tamen retinere nunc possit.

Tertio & vltimo suffragari videtur, quod hæc dos est vnũ totũ
4 nempe trium milliũ & tercentum aureorũ. Atqui vna res † sicq; vnum totũ nõ debet censeri diuerso iure *l. eum, qui ædes. ff. de vsucap.* Ergo nec hoc lucrũ, vt scilicet D. Ant. partẽ huius dotis habeat nunc, & partẽ post aliquot annos. Hæc forte dubitationem hac in re facere videbantur.

Cæterum, re ipsa diligentius accuratiusq; considerata, contrariũ dubio procul verius esse existimo; quod imo D. Antonius retinere solum nunc potest tertiã partẽ duorum milliũ aureorũ in tot prædiis receptorũ: & deinde exspectare euentũ temporis solutionis residui, & pro tempore tertiã partem eius pro hoc dotali consequi: & vt huius sim sententiæ multa me mouent.

Primo, quod pactum hoc quo concessa est temporis dilatio ad soluendũ residuum huius dotis, dicitur adiectũ ad commodum & vtilitatẽ D. Alphonsi; qui alioqui ingentẽ summã nõ promisisset,
5 si statim eam numerare debuisset: cum † ratione temporis plus & minus solui dicatur, iuxta *§. plus autem. in instit. de actio.* Et cõfert illud vulgatum; ad præsens oua pullis cras sunt meliora. Si ergo D. Antonius tertiã partẽ dotis sicq; mille centũ aureos retineret ex dictis duobus millibus iam a se receptis, pactum ipsum dilationis nullum afferret cõmodum D. Alphonso; qui ante tempus ordinatæ solutionis solueret partẽ eius, quod soluere debet: id quod nulla ratione dicendũ est. Nam alioqui maiorẽ dotem daret quã
promisit: cum dos dicatur † esse minor quæ dilationem habet ad 6
soluendũ: sicuti in specie *scripsit Phanuci. in Tract. de lucro dotis in verbo, restituenda n. 22. vers. sextum, quod dos.*

Secundo accedit, quod pactũ † est pars pretii *l. fundi partẽ ff. de* 7
contrah. emt. & copiose scribunt post alios Dec. in cons. 309. n. 3. Ripa in l. 1. § si her. si n. 25. ff. ad Trebell. & Tiraquell. in Tract. de retractu consang. §. 1. glo. 18. n. 38. & in Tract. de retractu cõuentio. in prohœmio. n. 20. qui ob id affirmant, rẽ † dici minoris valoris ob onus 8
ei adiectum; & e contra maioris valoris, si pactum est ei vtile. Et
quod pactũ dilationis concessæ sit pars pretii † respondit in spe 9
cie *Soc. Sen. in cons. 15. n. 56. lib. 1. ex l. 1. §. editionis. ff. de eden.* Et de
mum quod pactũ † adiectũ promissioni & constitutioni dotis, sit 10
pars ipsius dotis, probat. *l. 4. in prin. ff. de pactis dotal. & tradit Phanucius in Tract. de lucro dotis. in glo. 8. n. 5.* Nisi ergo D. Antonius exspectet præstitutum terminum solutionis, pactum hoc dilationis redderetur inutile & frustratorium atq; ita dotis partem non constituisset. Est ergo dicendũ, D. Antonium exspectare debere.

Tertio suffragatur, quod æquũ minime sit, D. Antonium plus consequi debere hoc tempore soluti matrimonii, cuius onus nõ sustinet quã consequeretur si matrimoniũ ipsum consisteret, & eius onus ferret: sicuti manifestiss. est. & ratio ipsa naturalis hoc
dictat: vt plus succurratur ei, qui sentit † onus aliquod, quã ei qui 11
non sentit. arg. *l. secundũ naturam ff. de regulis.* Porro certum est, quod si in humanis esset D. Geneura atq; ita matrimonium consisteret, D. Antonius petere & consequi nõ posset residũ, nec partem, nisi elapsis solutionũ terminis. Ergo multo minus consequi nunc debet.

Quarto confert quod inducta ad † augmentum & fauorẽ nõ 12
debent operari diminutionẽ & odiũ. *l. legata inutiliter. de leg. 2. & l. quod fauore. C. de legib.* & in specie lucri dotis tradit *Phanuci. in d. tract. de lucro dotis in verbo, restituenda. n. 16. post Ruin. in cons. 225. col. 3. vers. præterea statutũ. lib. 1.* Atqui pactum hoc dilationis factũ fuit pro vtilitate & fauore D. Alphonsi, qui (vt diximus) alioqui tam ingentẽ summã non promisisset. Ergo operari non debet odium & diminutionem suæ vtilitatis, vt scilicet ante tempus teneatur præstare partem ipsius dotis.

Quinto huc pertinet, quod aut hoc residuũ est dos vera, aut nõ. Si nõ est vera; sequitur, dotẽ esse solũ duorum milliũ aureorũ iam solutorũ: atq; ita D. Antonius tertiũ duorum milliũ aureorum tãtũ lucratus est. Si vero est dos vera; & tunc tertiũ vnius & tertium alterius partis lucratus est. Et si partẽ vnius & alterius est lucratus, secundũ eorũ tempora consequi debet: & consequenter huius residui partẽ elapso termino solutionis obtinere solũmodo potest.

Sexto & vltimo, admisso citra veri præiudiciũ, quod res hæc esset dubia; quã claram & euidentẽ pro D. Alphonso existimo: attamen pro eo in dubio esset pronuntiandum. Et hoc quidẽ quia (vt diximus) dilatio est adiecta pro eius cõmodo. Et quia ipse D. Alphonsus comparatiue ad D. Antoniũ tractat de damno euitando, & D. Alphonsus de lucro consequendo. Quid hoc D. Alphonsi lucrũ sit indicãt verba statuti, quæ sic illud appellant. Et permulti ex nostris esse lucrũ scripserunt; vt refert *Tiraquell. in l. si vnquã in verbo, donatione. n. 219. & 225. C. de reuoca. donatio. & si Rolan. in Tract. de lucro dotis. q. 4. cõmemoret alios multos dissentire* Exstat & alia ratio, quæ suadet in dubio esse pronuntiandũ pro D. Alphonso; ne scilicet addatur maior afflictio afflicto, iuxta. *l. Diuus. ff. de officio præsid.* Et quamquã existimem afflictionẽ non mediocrem sensisse D. Antoniũ ob amissam dilectã coniugem: attamen crediderim multo maiorẽ passum fuisse, D. Alphonsum patrẽ; cuius
† amor & dilectio aliorum omniũ etiam mariti excedit. Est enim 13
vulgatum, quod nullus amor vincit paternũ. *l. vlt. in prin. C. de Curatore furio.* Qua de re copiosissime scribit *Tiraquell. in si vnquam in præfatione. n. 9.* & multis subsequentibus. *C. de reuoca. donatio.* quo loci *n. 12.* multorũ auctoritate affirmat; quod etsi amor vxorius cæteros superat, nõ tamen vincit paternũ: sed ab eo vincitur.

Non obstant nunc adducta in contrariũ. Nam ad primum respondetur; statutum illud Foroliuiense † nil ad rẽ pertinere. Cõ-
cedit quidẽ statutũ & nos quidẽ pro nunc admittimus, quod ma- 14
ritus, decedente vxore sine filiis, lucretur tertiam partẽ dotis promissæ nondumq; solutæ. Nõ tamen declarat statutũ, quod statim mortua ipsa vxore peti possit dos intra certum tempus promissa. Dum enim statutũ tribuit actionem intelligitur tribuere sui tem-

poris habita ratione promissionis, cuius dies si iam venit, tempo-
re quo solutū est matrimonium, actio statim competit: si vero nō
venit, exspectandus est. iuxta *l. cedere diē. ff. de verb. signif.* & cer-
15 tum est † quod statutum recipit interpretationem a iure cōmuni
l. 2. vbi Salycetus & reliqui. C. de noxa. & scribunt Alex. & reliqui in
l. 1. §. lex Falcidia. ff. ad l. Falcid. & late Parisius in cons. 98. n. 43. lib.
1. & Craue. in cons. 259. n. 2. Quemadmodū ergo ius cōmune tri-
buens actionē ad consequendū promissa, intelligitur tribuere sta-
tim si pura est promissio; & si vero est ad diem, elapso ipso die
tantum *d. l. cedere diem. ita etiam & statutum debet intelligi.*

Non obstat secundū argumentum, quia respondetur, facilius
quidē concedi retentionem quā petitionem *d. l. 2. vbi Bal. n. 1. C.*
16 *de fideicom.* sed hoc tamē intelligitur † quando subest aliquod ius
ita retinendi. Dicimus enim comparatiue, retentionē facilius cō-
cedi quā petitionem: semper presupponendo in vtroq; ius adesse
vel petendi, vel retinendi. Verum in casu nostro nullū adest ius re
tinendi partem horum duorum millium aureorum pro ea parte,
cuius solutionis dies nondum venit: cum pro ea actio non com-
petat. *d. l. cedere diem. de verb. signif.*

17 Non obstat tertiū argumentum, quia respondetur, dotē esse †
vnū totum quatenus consideratur vt ius, quod & vniuersale a no-
stris appellatur in rub. *ff. soluto matr. vbi Ripa. n. 43. Corne. in cons.*
102. n. 30. lib. 2. & Rubeus in cons. 25. n. 8. ex l. quod dicitur. ff. de im-
pensis in rebus dotal. fact. sed quatenus dos pro quantitate ipsa da-
ta, non dicitur esse vnū totum: sed quid diuisibile; cuius partes di-
uerso iure censeri possunt, sicuti ipsius quantitatis varie facta est
promissio. Et ideo ob rei naturā censetur quid diuersi iuris. *Bald.*
in l. 1. in 3. oppo. C. de furtis. & Alciatus in l. imperiū. n. 91. ff. de iu-
18 *risd. om. iud.* Et accedit quod diuersis † respectibus eadem res di-
uerso iure censetur. sicuti post alios scribunt *Dec. in l. in testamen-*
to. la. 1. n. 8. C. de testa. militis. Ripa in l. vlt. n. 122. C. de reuoca. do-
natio. & Tiraquellus in Tract. de retractu consang. §. 1. glo. 18. n. 23.
quos secutus sum in Tract. de recuperanda possess. in primo remedio. n.
26. Hic autem diuersi sunt respectus; cum vna totius quantitatis
pars statim soluta fuerit; altera vero in certa tempora dilata. Et
19 quando † exstat clara voluntas & mens disponentiū, sicuti hic ex-
stat, vna & eadē res potest diuerso iure censeri. Ita respondit *Curt.*
Iun. in cons. 114. n. 11. Et rursus eadem † res censeri potest diuersi
20 iuris, ob temporis diuersitatē *l. 3. §. fideicōmissariam. ff. de hæred. in-*
stit. & habetur in Tract. fallentiarum post illud Socini in reg. 98. Hic
autem adest temporis diuersitas inter primā & secundā dotis quā-
titatē. Non ergo mirū si diuersi iuris dici debent. Concludo itaq;
D. Antoniū restituere debere duas partes ex tribus dictorū duo-
rum milliū aureorum a se receptorū; & exspectare terminos solu-
tionū aliarum quantitatū, vt pro rata tertiā partem consequatur.

SVMMARIVM.

Iacobus *Menochius* I. C.

1 *Fideicommissum in donatione inter viuos, vt nec in cæteris contractibus fieri potest.*
Dissentientes referuntur. num. 2. & sequentibus aliquot.
3 *Fideicōmissum per prohibitionē alienationis factam in contractū non induci secuta alienatione: per prohibitionē vero factam in donatione ei locū esse vel verius restitutioni secuta alienatione.*
4 *Donationem ex falsa causa invalidam esse.*
5 *Exceptio hæc:* habes anteriorem vel parem in gradu qui debet succedere, *opponi potest contra agentē etsi videtur esse de iure tertii.*
6 *Alienatio a minore facta titulo oneroso sine solemnitatibus cursu quinquennii post perfectam eius ætatem, adeo censetur tacite ratificata, vt nullo pacto amplius infringi valeat.*
7 *Exclusus semel perpetuo manere debet exclusus.*
8 *Restitutus a banno an possit recuperare bona hæreditaria, etiam si adita iam ab alio fuerit hæreditas.*
9 *Constitutio L. vlt. C. si minor se maior. dix. locū non habet, quando dolus intercessit in alienatione.*

Initium a Domino,

CONSILIVM DCCLXIX.

De proposita facti specie respondebo paucioribus quam
per me licebit; posteaquā causa hæc diffinienda est a prę-
stantissimo iurisconsulto, qui multiloquio non delecta-
tur. Existimo equidem multis rationibus & argumentis,
has sorores consequi non posse a se petitæ domus restitutionem.

Primo, quia fideicōmissum, quod asserunt in eo contractu do-
nationis factum, iure non consistit: cum in contractibus, vt in do-
natione inter viuos, fideicommissum fieri minime possit: sicuti
scripserunt *Castren. in l. qui Romæ. §. cohæredes. vers. & quod lo-*
quatur. de verb. oblig. & ibidem Comensis & Alex. num. 4. vers. nec
obstat iste tex. Iason. num. 15. vers. breuiter, Socin. Sen. num. 19. &
idem responderunt Guido Papæ in cons. 224. num. 1. & 2. Ruinus in
cons. 214. num. 16. lib. 1. & in cons. 7. num. 14. lib. 3. Dec. in cons.
488. num. 19. vers. & tale fideicommissum, Parisius in cons. 100. n.
20. lib. 4. & Alciatus in resp. 517. n. 3. Et hos secutus sum *in cons.*
85. n. 28. lib. 1. Nec repugnat quod contrariæ opinionis quam-
plures † recenseant *Marzarius in epitome de fideicō. q. 2. & Mago-* 2
nius in decis. 7. n. 6. Nam respondetur, multos a prædictis com-
memoratos hoc non affirmare. Et primum I. *Dec. in cons. 63.* in
fine contrariā opinionem probauit: cum dixit, esse pactū de suc-
cedendo, quod non valet. Et idem *Dec. in cons. 245. n. 8.* respon-
dit, de fideicommisso relicto atq; constituto in donatione causa
mortis, facta in testamento, quæ nō dicitur fieri per contractum:
sed per vltimam voluntatem, vt declaraui in dicto *cons. 85. n. 30.*
Et idem *Decius in cons. 613. col. 2. vers.* sed his non obstantibus;
respondit contrarium, nempe non valere conuentionem inter
fratres, vt decedente vno ex eis sine filiis, alter succedat. Et obid
superstitem non posse prætendere sibi deberi iure fideicommis-
si. II. *Socin. Sen. in d. l. qui Romæ. §. cohæredes n. 19. vers. sicut, quan-*
do resultat. Verum *Socin.* dixit, per prohibitionē † alienationis 3
factam in contractu non induci fideicommissum, secuta aliena-
tione. Per prohibitionem vero factā in donatione *iuxta. l. quo-*
ties. C. de donatio. quæ sub modo, fideicōmisso vel verius restitutio-
ni locum esse, secuta alienatione: non autem dixit, esse absolute
fideicōmissum in casu mortis. III. *Guielm. Benedictus in c. Raynu-*
tius in verbo absq; liberis 2. in tit. de fideicōmissaria substitutione n. 23.
de testa. Qui quidem simpliciter sensit esse fideicōmissum: nemi-
ne auctore citato. IV. *Gratus in cōs. 29. n. 17. vers. & postremo. lib.*
2. Qui tamen loquitur de fideicōmisso relicto in testamento. Et
dixit *Gratus* in eo testamento fuisse relicta plura fideicōmissa; in-
ter alia fideicōmissum per prohibitionem alienationis, si illa se-
quatur inter viuos. Non autem dixit *Gratus* fideicōmissum posse
constitui in cōtractu; vt eū male intellexit Marzarius. V. *Roland.*
in cons. 58. n. 21 lib. 3. Qui tamē solū dixit, in contractu fieri posse
substitutionem: non tamen dixit, esse fideicōmissariā: cum vere sit
vulgaris in casu *d. l. quoties C. de donatio. quæ sub modo.* de qua lo-
quitur ipse *Roland.* vt declaraui in dicto *cons. 85. nu. 30.* VI. *Craue.*
in cons. 19. n. 8. & in cons. 130. in fine. Verum *Craue. in d. cons. 19.*
n. 8. solū dixit, in contractibus fieri posse substitutionem, vt in ca-
su *d. l. quoties*, quā dixi supra esse directam. Idem vero *Craue. in d.*
cons. 130. in fine. dixit quidē in contractu diuisionis constitui pos-
se fideicōmissum, quia dicitur valere iure donationis causa mor-
tis; & motus est auctoritate *Decii in d. cons. 245. n. 8.* qui tamē lo-
quitur de fideicommisso relicto per donationem causa mortis
factā in testamento: sicuti eum supra declaraui. VII. *Socinus Iun.*
in d. cons. 80. n. 1. in cons. 108. n. 40. in cons. 118. n. 8. & in cons. 185
lib. 2. in cons. 67. n. 42. lib. 3. & in cons. 13. n. 4. lib. 4. Verum *So-*
cinus in d. cons. 80. n. 1. non dixit esse fideicōmiss. *vt nec in d. cons.*
108. n. 40. & in cons. 118. n. 8. & idem in d. cons. 185. n. 6. lib 2. re-
spondit de fideicōmisso facto in donatione causa mortis, nō autē
in contractu. In eo vero *cons. 67. lib. 3.* nō affirmat esse fideicom-
missum; & pariter loquitur de donatione causa mortis. Idē vero
in d. cons. 13. n. 4. lib. 4. dixit, prohibitionē alienationis factā in con-
tractu operari restitutionē secuta alienatione: non autē dixit, esse
simpliciter fideicōmissum in casu mortis. VIII. *Mantua in cōs. 47.*
n. 1. nō explicat an sit fideicōmissum vel nō. IX. *Marzarius in epi-*
tome de fideicom. q. 2. qui potius primā opinionē probauit: cū dixit
solum; quod pleriq; alii contrariā probant. X. *Magonius in dicta*
decis. 81. n. 6. Qui quidē hanc opinionē non proballet, si diligen-
ter Doctores supra relatos male a Marzario cōgestos consideras-
set. Est itaq; retinenda prima illa opinio verior & recepta.

Secundo, admisso citra veri præiudicium, quod fideicommis-
sum fieri possit in contractibus: attamen in casu nostro redditur
nullum hoc fideicommissum ob id, quod invalidæ fuerunt do-
nationes factæ tam a D. Horatio D. Iosepho patri, quam a D.
Alexandro D. Claræ matri. Illa donatio facta a D. Alexandro
facta fuit prætextu falsæ causæ. Si quidem ei fuerat persuasum
& excellentissimo senatui falso narratum, quod D. Horatius
frater ætate maior erat pariter donaturus ipsi D. Iosepho patri

omnia bona ipsi D.Horatio iam donata a D.Capitaneo Hieronymo Sacco: & hoc, vt deinde æqualiter omnia inter ipsos fratres communicarentur.

Et tamen certum est, quod dictus D. Horatius nullum ius habebat in dictis bonis; cum dictus D.Capitaneus Hiero.Sacchus donauerit dicta bona ipsi Horatio, adiecta conditione, vt D.Iosepho patri suo in gratiam Principis reuerso restitueret: sicuti re ipsa an. 1552.restituit. Et propterea cum iam D.Ioseph factus esset dominus dictorum bonorum, non potuit D.Horatius donare; cum nemo dare possit quod non habet. *l. traditio.ff. de acquir.rer.dom.* Et ipse D.Iosepus iam semel factus dominus dictorum bonorum, nõ potuit iterum donatione aliqua effici dominus. *§.sic itaq. instit.de actio.* Et cum hęc bona restituta ipsi D.Iosepho, ita pro contingẽti portione pertinerent ad D.Alexandrum, quam ad D.Horatium, propterea ipse D.Alexander maxime læsus exstitit, donando bona sua matri, sub eo falso prætextu, quod aliquando esset consecuturus partem aliquam ex bonis D.Horatii, cum non ipsius D.Horatii essent, sed D.Iosephi communis patris. Quam ob lęsionem rescindi debet donatio, vt in claris his terminis respondit *Curtius Iun.in cons.141.num.10.qui omnino videndus est.* Et si Excellentissimus Senatus Mediolani hoc sciuisset, non concedisset, vel difficilius saltem dedisset eam facultatem donandi dicto D.Alexandro. Ex quo sequitur rescriptum Senatus tamquam obreptitium esse nullum, vt copiose disserui in commentariis *de arbitrariis iudicum, lib.2.casu 201.col.1.* 4 Sequitur etiam, prædictam donationem † a D. Alexandro factam ex falsa causa, esse inualidam, iuxta ea, quæ copiose scripsi *in cons.91.nu.40.lib.1.*

Tertio accedit, quod prædictæ donationes factæ, tam a D. Alexandro, quam a D.Horatio sunt nullæ: cum iuramentum requisitum a statuto *Papiensi 135. in ciuilibus. & a nouis constitutionibus. in titul. de donationibus*, non fuerit formaliter præstitum: vt auctoritate quamplurium respondi *in cons.451.numer.29. lib.5.* vbi retuli inter alios *Plotum* sic declarantem constitutiones Mediolani.

Quarto admisso citra veri præiudicium, quod prædictum fideicommissum iure validum exstiterit: attamen nullum ius in eo prætendere possunt sorores actrices, vel ex sua persona, vel ex persona Iosephi Iunioris fratris sui, & filii quondam Dom. Alexandri.

Quo ad personam propriam dictæ sorores non possunt prætendere ius aliquod: cum fideicommissum fuerit constitutum pro solis filiis & descendentibus masculis: sicuti satis superque manifestum est. Et propterea emtores possunt dicere, quoad vos actrices, liberas ædes habemus, iuxta *l. loci corpus. §. competit. ff. si seruitus vend.* Non enim substitutio fideicommissaria vestras comprehendit personas, iuxta tradita post alios a Marzario *in epitom. de fideicommissis.q.1.& ego ipse scripsi in cons.85.n.37. lib.1.* Non etiam ex persona D.Iosephi Iunioris possunt prætẽdere hæ sorores ius aliquod. Quandoquidem dictus Iosephus nunquam agnouit dictam donationem & fideicommissum; & ob id transmittere non potuit in ipsas sorores, sicque transuersales; vt in specie respondit *Corneus in cons.180.col. 2. in fine. lib.4.* qui dixit ad extraneos, sicque ad non descendentes non transmitti, & *Corneum* secutus est *Iacob.Niger.in l.1.n.63.de leg.1.* Conferunt & alia in motiuis ad hanc rem considerata.

Nec obstat restitutio in integrum (vt in motiuis dicitur) petita & concessa dictis sororibus, vt fideicommissum non trãsmissum a Iosepho Iuniore possint consequi, iuxta ea, quæ responderunt *Crauet.in cons.161.num.6.& Natta in cons.147.col.1.* quia respondetur *Crauettam & Nattam*, ne verbum quidem de hac restitutione in integrum facere. Et admisso, quod locus esse potuerit restitutioni transmisse ad sorores hæredes, iuxta ea, quæ tradit post alios *Sforcia Oddo in Tractat.de in integrum restitutione. quæst.62.num.30.vers.sed contrarium.* Attamen hæc transmissio non posset prodesse his sororibus, ex quo fideicommissi successio ad eas non pertineret: sed ad Cæsarem, dicti Iosephi Iunioris patruum; de quo statim dicemus.

Quinto & vltimo alia quoque ratione nullum ius in hoc fideicommisso prætendere possunt hæ sorores actrices vel ex propria earum persona, vel ex persona prædicti Alexandri, vel ex persona Iosephi Iunioris. De personis Alexandri & ipsarum sororum iam diximus. De persona vero Iosephi Iunioris idem dicendum est. Nam cum is decesserit in pupillari ætate, sicque nullis relictis filiis, totum fideicommissum est deuolutum ad Dominum Cæsarem adhuc superstitem; qui tamquam masculus excludit dictas omnes fœminas, quæ (vt diximus) vocatæ non sunt ad ipsum fideicommissum. Nec obstat quod acute in motiuis dicitur; D.Franciscum Gregorium non posse opponere contra dictas actrices de iure dicti D.Cæsaris: cũ sit opponere de iure tertii, quod iure permissum non est, vt tradunt *Bart.in l.2.ff.de except.rei iud. vbi Socinus nu.5.& 6.& alios* 5 *plures commemoraui ac declaraui in cons.79.num.29.lib.1.* Nam respondetur, quod hæc exceptio; *habes anteriorem vel parem in gradu, qui debet succedere*; opponi potest contra agentem, & si videtur de iure tertii. Ita respondit *Castrens.in cons.455.Viso & examinato processu.col.2.vers.secundo principaliter.lib.1.* & manifestius ac in specie magis idem *Castrens.in cons.77. Visa facti narratione.num.6. in fine.lib.2. & clarius Castrensem & Calcaneum secutus idem respondit Crauetta in cons.166.numer.14.qui omnino videndus est.& idem in cons.242.numer.5.vers.& cum relicta.& Decianus in cons.1.numer.14.lib.3.* qui pariter respondit de iure tertii proximioris in gradu succedendi; vt eius exceptio opponi possit.

His constat, dictas sorores actrices nullum ius in his bonis posse prætendere ex hoc capite fideicommissi: Non etiam possunt prætendere aliquod ius ex eo capite, quod hæc domus male alienata fuerit ab Alexandro, Cæsare, & aliis ætate minoribus, non obseruatis iuris solemnitatibus, vel forma dispensationis concessæ a Senatu Mediolanensi: vt in motiuis dicitur, Nam aduertendum est, quod cum virtute dicti fideicommissi omnia iura peruenerint ad Cæsarem nunc superstitem, vt diximus supra: & is Cæsar iam vendiderit portionem suam; & aliis alienantibus consenserit; & nunc reperiatur ætatis annorum triginta sex, non potest amplius contrauenire: sicuti sancitum est *in l. vlt. C. si maior factus aliena. sine decreto factam ratam hab.* vbi † alienatio 6 titulo oneroso a minore facta sine solemnitatibus cursu quinquennii post perfectam ipsius minoris ætatem adeo censetur tacite ratificata, vt nullo pacto amplius infringi valeat. Qua de re scripsi copiose in commentariis de recuperanda possessione, *remedio 15.nu.149.* & alia multa noue adiunxit *Simoncellus in Tract.de decret.lib.3.tit.9.n.9.*

Cæterum obstare adhuc videtur, quod cum D.Cæsar iam fuerit bannitus, & adhuc non fuerit restitutus, succedere non potest: cum præsertim iam fuerit semel exclusus, † debet perpetuo manere exclusus, vt respondit *Parisius in cons.48.num.14.lib.4.* 7

Verum respondetur, in facto mihi præsuponi dictum Cæsarem fuisse liberatum a banno, † etsi hactenus in albo bannitorum 8 legitur scriptus. Et propterea censetur restitutus, vt etiam possit recuperare bona hæreditaria, etsi adita iam fuerit hæreditas a Iosepho Iuniore, sicuti docuit *Baldus in l.Gallus.§.Et quid si tantum ff.de lib.& posth. quem illo in loco secuti sunt Alexander num.13.Iason num.56.vers.secundo limita.Ruinus numer.181. Alciatus numero 76. & Socinus Iunior num.114. Et his accedant Bellemera in conclus.743. Et conclus.744. Felinus in cap.inter quatuor.nu.29. de maio. & obed. & Rolandus in cons.45.numer.25.lib.4.* Quæ sententia locum habet sine controuersia, quando restitutio facta fuit in plena forma, sicuti existimo hanc fuisse factam. Ita tradunt *Alexander in dicto §.& quid si tantum nu.20.Socin.Sen.nu.17.Ias.nu.77.Gallianla nu.72.in fine.& Alciatus in secund.lectura.nu.76.& idem in respon.169.& Roland.in dicto consil.45.numer.24.qui alios recenset.*

Est & tertius scrupulus quo ad statutum Papiæ. 135. sed vero non tam in statuto, quam in noua constitutione Mediolani, volui constituere fundamentum: sicuti indicat locus a me allegatus *in cons.451.nu.24.lib.5.* & cum ea constitutione conuenit Decretum 7.Papiæ.

Postrema est dubitatio, admisso, nullum exstare fideicommissum, dicitur alienationem esse nullam, vtpote factam a minoribus qui alienare non poterant sine decreto.

Nec repugnat ratificatio cursu quinquennii post ætatem perfectam iuxta *l.vlt.C.si maior factus*, quia † illa cõstitutio non habet 9 locũ, quando dolus intercessit in alienatione: sicuti responderunt *Cephal.in cons.496.n.13.& Maluasia in cons.86.* Verum respondetur, nostro in casu non cõstare de aliquo dolo vero vel præsumto Gregorii & Podii emtorum: imo apparet de eorum bona fide, ex quo emerunt auctoritate Decreti excellentiss.Senatus. Nec causa a venditoribus suis in precibus expressa fuit falsa; cum re vera ex hoc pretio fuerint emta bona, quæ iam erant propria dictorũ minorum; & potius dicuntur recuperata quã emta. Et admisso, quod causa illa fuerit falsa, vel verius non fuerit impleta a dictis minori-

bus, vt Senatui ab eis expositum fuerat, non tamen efficit, quod Gregorius & Podius fuerint in dolo aliquo.

His existimo satisfactum esse excitatis dubitationibus & scrupulis.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Testamentum trahi debet ad tempus mortis testatoris, & ab ea robur & vires accipit.*

2 *Dispositio trahitur ad tempus in quo effectus confertur.*

3 *Legati augmentum & diminutio ad legatarium pertinet.*

4 *De augmento idem iudicamus quod de re principali.*

5 *Legata re emphyteutica, eius dominium directum quoq; legatario acquiritur, si postea illud testator consecutus fuerit. Dissentientes 6.*

7 *Dominium directum superueniens, absorbet dominium vtile.*

8 *L. Quæsitum. §. pen. ff. de legat. 1. declarata.*

9 *Tempus testamenti attenditur in legato particulari, cum solummodo in legatis vniuersalibus spectetur tempus mortis testatoris. & nu. 11.*

10 *Bonorum appellatione continentur etiam iura & actiones.*

12 *Legatum simpliciter & indefinite factum refertur ad tempus testamenti.*

13 *Secus est, quando legatum fit coniunctæ personæ.*

FACTI SPECIES.

DOminus Ioan. Antonius Orbonus Mediolanensis cum habitaret in ciuitate Venetiarum, ibi condidit testamentum, & hæredem in omnibus suis bonis instituit Dominum Carolum fratrem, adiecto hoc onere, his verbis. Cō questo ch' egli daga li beni d' Husman nel Milanese a Zuan Piere suo figliolo; quali beni d' Husman voglio Settostiano a strettiß. fideicommissoperpetuo, &c. Contigit, quod prædictus testator post hoc testamentum acquisiuit in loco Husmani alia bona, quæ reliquit tempore mortis suæ.

Dubitari nunc contingit, an augmentum hoc bonorum factum post conditum testamentum, debeatur prædicto D. Io. Petro.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXII.



Espondendum est, augmentum hoc bonorum Husmanni deberi D. Io. Petro, etsi factum illud sit post conditum testamentum.

1 Primo ea ratione, & argumento, quod testamentum † trahi debet ad tempus mortis testatoris, eoq; tempore confirmari, effectumq; & robur tunc recipere. id quod *scripsit D. Paulus ad Hebræos c. 9.* his verbis: Vbi est testamentum, necesse est mors intercedat testatoris. Testamētum enim in mortuis confirmatum est; alioqui nondū valet, dum viuit, qui testatus est. Quam quidem Apostoli sententiam probauit & *Summus Pont. in c. cum Marthæ. §. cæterū. de celebra. missa. & tradunt glo. in l. illa institutio, in verbo pendere. ff. de hæred. instit. & in §. extraneis. in instit. de hæred. qualita. & differen. & Iaso. in rub. C. qui testa. facere poss.* Et non potest dici testamentum ante obitum testatoris, vt scribit *Gemina in c. quamquam. ad fin. vers. item testamentum.* Quocirca indies testator testari dicitur vsq; ad mortē de bonis suis; vt declarat *Ias. in d. rub. C qui testa. facere poss.* Et dispositio
2 † trahitur ad tempus, in quo effectus confertur. *l. quod sponsæ. C. de dona. ante nupt.* Et attenditur tēpus perfectionis, vt scribunt *Bart. & reliqui in l. si cui. §. vlt. de leg. 1. & responderunt Alex. in cons. 61. n. 5. & egregie Ruin. in cons. 63. n. 4. lib. 5.* Est ergo dicendū, quod hic testator voluerit legare D. io. Petro etiam hoc augmentum bonorum Husmanni.

Secundo suffragatur, quod etiamsi legatū esset factum de particulari, nihilominus augmentum superueniens rei sub ipso legato continetur, atq; ita acquisita a testatore sub ipso legato cōprehenduntur. Et propterea † pertinet ad legatarium augmentum; 3
sicuti ad eum spectaret diminutio. *l. quod in rerum. §. si quis. & in l. ex toto. de leg. 1. & ibidem Bart. Alex. & alii. Idem Bart. in l. si ita. nu. 4. vers. si vero oratio est particularis. ff. de auro & argen. lega.* Et huius sententiæ ea est ratio, quod idem iudicamus † de augmento, quod 4
de re ipsa principali. *l. inter socerū. §. cum inter. ff. de iure dotium. & scribunt omnes in d. l. si ex toto. de leg. 1. vbi præsertim Ruin. latissime comprobat, & noue Roland. in Tract. de lucro dotis. q. 100.*

Tertio ad hāc rem multum pertinet, quod si † testator legauit 5
rem, quam habebat in emphyteusin, & postea acquisiuit dominiū directum: illud dominium plenum debetur legatario. Ita tradunt *Bart. & reliqui in l. seruum filii. in prin. de leg. 1. & Ias. in l. si ex solo. n. 4. eo. tit. de leg. 1. & ibid. Ruin. n. . & Ripa n. .* Et quamquā ab hac traditione dissentiant multi relati a *Iaso. in d. l. seruum filii. in prin. n.* 6
16. affirmantes, deberi legatario vtile dominium tantum, non autem directum: attamen id dixerunt ea ratione, quia dominium di- 7
rectum superueniens absorbet dominium vtile, & sic consolidatur. Diuersum est (dicunt prædicti Doctores) quando vna res accedit illi rei legatæ: & vtraq; manet in sua substantia, & suo esse. Hoc casu admittunt etiam prædicti Dd. rem hanc de nouo superuenientem accedere legato. Cum autem nostro in casu bona, quę tempore conditi testamenti, & hæc de nouo acquisita stēt in suo esse, & substantia, dicendum est, quod hæc ipsa comprehendantur in legato.

Quarto huc facit a sensu contrario *tex. notab. l. si chorus. §. antea. de leg. 3.* vbi si area aliena scienter a testatore legata, post conditum testamentū fuerit ędificata; & postmodum iterum ad aream redacta, debetur legatum, & si medio illo tempore decessisset testator, non deberetur. Ex quo area ipsa aucta, mediante ædificio non debeatur. Ita hunc textū intellexerunt permulti commemorati *a Iasone in d. l. si ex toto. n. 5. de leg. 1. & scribit Brun. in tract. de augmento. conclus. 15. n. 18.* Ergo a sensu contrario, diuersum est, quādo area sicq; res propria fuisset legata. Nam tunc augmentum continetur in ipso legato, fauore coniunctionis: & Bartoli mentē melius declarando *scribit Socin. in l. 1. n. 10. vers. secundus casus. ff. eo. tit. de reb. dub.* quod si testator legat coniunctæ personæ podere, id est, prædium; & deinde post testamentum alia prædia emat, illa emta debentur. Et si recte perpendatur Socin. ipse eandem sententiam quo ad terminos nostros probat. Eandem sententiam secutus est *Neuiz. in cons. 71. n. 3. & idem sensit Corn. in cons. 103. n. 4. lib. 4.* Cū ergo D. Io. Petrus legatarius fuerit nepos ex fratre ipsius testatoris, sequitur dicendum, hoc augmentum ei deberi.

Quinto & vltimo ad rem maxime pertinet traditio *Bart. in l. si cognatis. n. 1. in fine. vers. dico ergo. ff. de reb. dub.* cūm dixit, quod legatum indefinite factum, intelligitur secundum tempus mortis.

Non obstant nunc aliqua, quæ huic firmatæ sententiæ repugnare videntur.

Primo obstare videtur *text. l. quæsitum. §. pen. de leg. 1.* quo † loci 8
respondit iurisconsultus quod si seruo mihi legato, adhuc viuente testatore, aliquid ab alio legetur, illud post mortē testatoris, qui mihi legauit, ad suum hæredem pertinet, non autem mihi debetur. Ecce ergo q̄ augmentum seruo accedens, ante mortem testatoris ad legatarium non pertinet.

Respondetur, quod illud augmentum non fuit factum ab eodem testatore, qui mihi seruū legauit: sed ab alio, vt scilicet acquireretur ei, qui eo tempore erat dominus ipsius serui: non autē futuro domino, quem ignorabat. Et immediate acquiritur domino illius temporis. *§. item nobis. in instit. per quas person. nobis acqu.*

Secundo dubitationem mouere videtur, quod hoc legatū dicitur certarum rerum, sicq; particulare, nō autem vniuersale. At qui in legato particulari attenditur tempus testamenti: cum solūmodo in legatis vniuersalibus, spectetur tempus mortis testatoris, vt scribunt *glo. in l. vlt. §. 1. de leg. 2. & in l. pen. ff. de fundo instr. instrumētoq; legato. Alex. in cons. 171. n. 1. lib. 6. & Ias. in l. cum quid. in prima lect. n. 28. ff. si certum peta.* Ergo hoc augmentum factum bonis Husmanni legatis, non debetur D. Ioan. Petro legatario.

Respondetur primo, quod imo hoc legatum non dicitur particulare, sed vniuersale: cū reliquerit testator indefinite bona Husmanni; atq; ita complexus est testator iura actiua & passiua ipsorum bonorum, cum appellatione † bonorum contineantur iu- 10
ra & actiones, *Decius in cons. 425. nu. 16. & in cons. 461. nu. 4. quæ egregie declarat.*

Respon-

Respondetur secundo prædicta † procedere in legato facto 12 personæ extraneæ: secus si coniunctæ personæ. sicuti declarant Bartolus & reliqui allegati in vltimo argumento.

Tertio difficultatem afferre videtur textus *l. si ita. de auro & argento legato.* vbi † legatum simpliciter & indefinite factum refertur ad tempus testamenti. Et ibi *Bartolus num. 4. vers. si vero diceret omnes res.* scribit, quod si testator legauit omnes res, quæ habet in tali loco; vel indefinite bona, quæ habet in tali loco; dicitur solum legasse bona illa, quæ habebat illo in loco tempore testamenti: non postea acquisita. & ad rem scribit *Castrens. in l. cum stipulamur. num. 3. de verb. obligat.* quod legans pecuniam, quam habet super monte: si aliam pecuniam post testamentum ibi deposuit: illa non debetur. Et Castrensem secuti sunt *Felinus in cap. ad hæc. num. 3. de rescript. & Iason in l. si quis. §. illud. num. 10. ff. quod quisq;*
13 *iuris.* Ita ergo videtur dicendum in casu nostro, in quo ipse testator legauit Domino Ioanni Petro bona Husmanni; vt censeatur legasse solum, quæ tempore conditi testamenti possidebat illo in loco.

Respondetur ex sententia † & declaratione eiusdem *Bartoli in dicta l. si ita. numer. 4. in fine. de auro & argento legato.* dum postquam dixit, quod legatum indefinite factum de bonis, quæ quæ testator habebat in tali loco, intelligitur de bonis tempore conditi testamenti; subiungit hæc verba. Item hæc vera nisi in casu *l. si cognatis. infra de rebus dubiis.* quod dic vt ibi dixi. Hactenus *Bartolus*, qui declarando dictam *l. si ita.* & a se tradita, intelligit ea non procedere, quando legatum fit coniunctæ personæ. vt ipse Bartolus deinde aperte declarauit *in d. l. si cognatis. n. 1. in fine. ver. dico ergo*; & supra retuli in vltimo argumento. Sic etiam respondetur doctrinæ *Castrens. in d. l. cum stipulamur*, & sequacium.

Concludo itaq; bona acquisita a testatore in loco Husmanni post conditum testamētum deberi D. Io. Petro legatario; nullam que esse constituendam differentiam inter hæc & illa, quæ testamenti conditi tempore testator ipse obtinebat.

Iacobus Menochius. I. C.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXI.

SVMMARIVM.

1 *Dotes datæ a patruo, an repeti possint ab eo soluto matrimonio, an vero potius eas donasse præsumatur, & affirmatiua probatur, vsq; ad nu. 10.*
2 *Patruus neptem dotare non tenetur.*
2 *Extraneus dotem mulieri constituens non adhibita stipulatione, eam restitui, censetur dotem ipsam donasse.*
3 *Patruus censetur donasse nepti dotem, si dixit, se eam suo nomine promittere.*
Aut cum haberet præ oculis tam bona patris neptum ipsarum, ex quibus erant dotandæ, quam propria, & non dixerit, se dotem constituere ex bonis paternis, vel suis, animo repetendi, cũ id facile dicere potuerit. num. 4.
5 *Donatio licet non præsumatur. præsumitur tamen, quando adest causa dotis.*
6 *Frater qui nõ est socius omnium bonorum ipsius fratris, vna cum fratre dotem constituens nepti, præsumitur donasse pro illa dimidia, quam ipse constituit.*
7 *Bononiense statutum de dotis restitutione.*
8 *Dotans eam, cuius bona administrabat, præsumitur dotare de bonis eius quam dotat.*
9 *L. Soluendo de negotiis gest. declarata.*
10 *Bononiense statutum de dotis constitutione mulieris.*
11 *Patruus an & quando repetere possit impensam alimentorum neptibus suis exhibitorum.*
Alimenta nepti pauperi præstans patruus ea donasse censetur. ibid.
12 *Pauper præstans alimenta diuiti, non censetur ea donasse.*
13 *Donatio facta non præsumitur.*
14 *Alimenta præstita pauperi habens tamen aliquem, qui eum alere tenebatur, is qui præstitit ea, non censetur animo donandi præstitisse, sed repetendi ab eo, qui alere tenebatur.*
15 *Diues præstans alimenta pauperi, qui neminem ad se alendum obligatum habet, ea donasse præsumitur.*
16 *Administrans bona fratris, sororis vel neptum præsumitur eis præstitisse alimenta ex eorum redditibus, quatenus illi satis esse potuerunt.*



De duabus egregiis propositis dubitationibus dicā pro rei veritate, vt moris mei est, quod sentio; & paucioribus quam fieri poterit: cum intelligam causam pertractari apud viros sapientissimos integerrimosq; iudices.

Et prima quidē est dubitatio, an dotes datæ & numeratæ a Plinio patruo neptibus, repeti ab eo possint, vel potius eas donasse præsumatur, atq; censeatur? Et præsumi donasse, sicq; repetere nō posse existimo.

Primo, quia patruus, † qui dotare non tenetur, extraneus dicitur, *l. vnica. §. extraneū. C. de rei vxo. actio.* Atqui quando extraneus 1
† constituit dotem mulieri, non adhibita stipulatione dotē sibi restitui, censetur dotē ipsam donasse. Ita statuit Iustiniā. *in d. l. vnica. §. accedit. sic etiam in l. vlt. C. de iure dotium. Et tradunt Bart. in l. qua dotis. n. 6. ff. soluto matr. Socin. Sen. in cons. 100. col. 3. lib. 3. Decius in cons. 5. col. 1. Paris. in cons. 12. nu. 109. lib. 2. & Socin. Iun. in cons. 79. n. 74. lib. 3. & hos secutus sum in comm. de arbitr. iud. lib. 2. casu 88. n. 36.* Ergo patruus iste donasse dicit has dotes dictis suis neptibus. 2

Secundo accedit, quod prædictus patruus clare dixit, & protestatus est in instrumentis constitutionis dotium, se dotes constituere ex propriis bonis. Eas ergo donasse præsumitur. Ita fortiori in casu respondit *Soc. Iun. in cons. 79. n. 47. lib. 3. dū auctoritate Bart. in l. cum post. §. 1. ver. venio ad secundā partē ff. de adm. tuto. respōdit*, patruū censeri donasse nepti dotē, si dixit, se eam suo † nomine promittere; & inquit Socin. procedere, etiamsi patruus ipse erat curator & administrator bonorū neptis. *& ibid. n. 54. in specie idem dixit*, quando promisit dotē in propriis suis bonis. Et cum *Socino* de eadem facti specie interrogatus idem respōdit *Alciat. in resp. 498. mutuo amore. n. 5. ver. suadet etiā, secundū impressionē antiq. Lugd. Et idem ex textu d. l. cum post. §. 1. respondit Alba in cons. 12. n. 8. & n. 11. & ibid. ver. quinto*, quia considerauit *Alba*, præsumi donationē quando is administrator excedit terminos & officium administratoris, faciendo aliquem actū non respicientem ipsam administrationem, sicuti fecit hic patruus, constituendo dotem ex propriis suis bonis. 3

Tertio suffragatur, quod cum patruus iste summopere diligeret suas has neptes, quas filiarum loco semper habuit, præsumitur dotes eis constituisse earū causa & contēplatione; atq; ita donare eis voluisse. Ita in specie aui sic dotātis respōdit *Soci. Iun. in d. cons. 79. n. 51. lib. 3.* qui dixit, dotē sic constitutam censeri aduentitiā, & consequenter donatam a patruo nepti: Id quod rationibus & Doctorum auctoritatibus probauit *Socinus*.

Quarto confert argumentatio, qua in specie vsus est idem *Soci. Iun. in d. cons. 79. n. 63. lib. 3. & simili in casu sensit Soc. Sen. in cons. 33. n. 17. lib. 3.* quod cum patruus † haberet præ oculis, tā bona patris ipsarum neptum, ex quibus erant dotandæ, quam propria; & facile potuerit dicere, se dotem cōstituere, vel ex bonis patris illarum, vel ex suis, animo repetendi, & nil dixerit, præsumtio est, quod ex propriis dotare voluerit. *iuxta l. 1. §. sin autem ad deficientis. C. de caducis tollen. & c. ad audiētiam. in fine. de decimis.* Et verisimile est vt dicebat *Socin. Iun.*) quod si voluisset dotare ex bonis patris, verbum aliquod fecisset. Et hoc genere argumenti vsus est etiā in terminis *Alba in cons. 12. num. 8.* 4

Quinto comprobatur prædicta alia ratione, qua vsus est idem *Socin. Iunior in d. cons. 79. num. 73. lib. 3.* quod cum patruus iste sciret, se non teneri dotare has neptes (: scire enim iura quilibet præsumitur. *l. leges sacratissimæ. C. de legibus.*) dando & constituēdo dotes dictis suis neptibus, dicitur donasse, tum per regulam traditam a *glo. 1. in l. 2. §. circa. ff. de excep. doli, & quæ probatur in l. Campanus. ff. de operis libert.* tum etiam secundo, quia licet alias donatio non præsumatur, præsumitur tamen, quando adest causa dotis. *d. l. 1. §. accedit. C. de rei vxo. actio.* addito etiā sanguinis vinculo. His enim induci donationis presumtionē, similibus in casibus respondunt *Dec. & Crauet.* quos *Soci. præcitato in loco commemorat. & idem respondit Alba in d. cons. 12. n. 2. 3. & 4.* 5

Sexto controuersiā hanc diffinit egregia auctoritas *Castren. in cons. 96. si dicta Cornelia. n. 2. lib. 2.* dū respondit, q̄ si frater, † qui nō est socius omniū bonorū ipsius fratris, vnacū eius fratre dotē cōstituit nepti, prȩsumit' donasse pro illa dimidia, quā ipse cōstituit vel 6

promisit. Cum ergo Plinius iste patruus non esset socius omniū bonorum cum fratre suo, quod dotium nomine dedit neptibus, donasse dicitur.

Et in casu nostro hoc maxime procedit, quia dotes hæ excedebant vires patrimonii relicti a patre harū neptum: vt in specie respondit *Ruinus in cons.200.n.4.vers.& hoc præcipue.lib.1.*

Septimo & vltimo apertius omnem tollit dubitationem statutum Bononiæ
7 † sub Rubric. *de dotibus restituendis.§. Item dicimus*, quod mulier, pro qua data est. Quo sancitum est, mulierem dotem sibi constitutam, vel promissam, acquirere, etiamsi dotans sibi dotem ipsam reddi stipulatus est: & tribuit statutum eidem mulieri facultatē testandi de dote illa. Et ex interpretatione *Monterentii ad dictum statutum in verbo testari*, potest mulier hæc dotem hanc alteri relinquere. Ergo multo magis donare: sicuti tradit *Baldus in l.pen.in fin.C.de falsa causa adiecta lega.& sequitur Neuiza.in cons.95.n.11.* Censetur ergo dos hæc donata mulieri ab ipso dotante: sicuti manifeste annotauit Monterentius prędicto in loco, *in verbo lucretur*. cum dixit, mulierem ipsam sic dotatam habere titulo donationis, eius vero maritum titulo dotis. Et quando extraneus (inquit *Monterentius*) dotem constituit, dicitur dos aduentitia: sicuti etiam aduentitiam appellauit *Socin. Iun.in d.cons.79.n.51.lib.3.*

Non obstant nunc aliqua, quæ pro ipso patruo afferuntur.

Primo adducitur ratio, quod cum ipse patruus suscepisset administrationem bonorum relictorum a fratre suo, & dictarum neptū
8 patre, & tamquam curator † bona ipsa administraret, filiasq; apud se aleret; præsumtio est, quod constituendo eis dotes, voluerit dotare ex bonis earum patris, vel ex propriis, animo tamen repetendi. Ita *Bald.in l.vlt.nu.12.C.de dotis promissio.* qui de fratre dotante sororē, cuius bona administrabat, scripsit, præsumi dotasse ex propriis bonis ipsius sororis. *& num.13.* subiunxit, idem de matre sic administrante & dotante. Idem de auia docuit ipse Baldus in *l. Nesennius.num.3.ff.de nego.gestis, & ibidem Castren.nu.3. Et Bald. secuti sunt Socin.Sen. Ruinus, Socinus Iun. Alciatus & alii nonnulli, quos commemoraui & probaui in commentar.de arbit.iud.lib.2.casu 88.nu.47.*

Respondetur primo, prædictum Plinium patruum tempore quo constituit dotes his neptibus, non administrasse bona aliqua dictarum neptum: cum exstaret earum frater, qui dispositione statuti Bononiæ sorores excluserat. Et solū ipsæ fœminæ petere poterant dotes sibi constitui a fratre, qui quidē non nisi requisitus tenebatur dotes tradere. Ita *Afflictus in decis.370.n.7.& Riminaldus Sen.in cons.585.lib.3. quos secutus sum in cons.81.nu.5.lib.1. Et illis accedunt Brun.in tract. Quod stantibus masculis, fœmina non succedant. art.11.n.32.& Riminald.Iun.in cons.31.n.15.* Cum ergo nulla appareat facta interpellatio ab his sororibus, sequitur dicendū, nulla exstitisse earum bona, quæ administrasse dicatur prædictus earum patruus.

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, quod prædictæ neptes habuissent bona, quę a dicto patruo administrarentur: attamen præsumitur, quod non dotauerit ex earum bonis sed ex propriis, ex quo expresse dixit, se de propriis pecuniis dotare; & concurrunt aliæ coniecturæ supra enumeratæ, quæ demonstrant satis manifeste, patruum hunc voluisse donare.

Secundo huic patruo suffragari videtur, quod saltem has dotes constituisse videatur causa & contemplatione nepotis, fratris dictarum fœminarum; quæ quidem erant ab ipso fratre dotādæ, iuxta ea, quę tradunt multi, quos congessi *in cons.151.n.2.lib.2.* post multos ibi commemoratos, & ob id videtur hic patruus dotasse animo repetendi ex bonis dicti sui nepotis. *Ita respondit Ruinus in cons.171.num.10.lib.1.post Socinum Senio. in l.1.col.11.ff.soluto matrim.*

Respondetur, Ruinum loqui quādo quis dotauit eam, quæ habebat patrem vel fratres diuites ad dotandum obligatos: diuersum autem est, quādo illi, qui tenentur dotare, sunt pauperes, sicuti pauper erat frater harum fœminarum. Ita sane manifeste *declarat ipse Ruin.in d.cons.171.nu.12.lib.1.* Et quando cessant aliæ coniecturæ donationis.

Tertio adducitur, quod, cum patruus iste vtiliter gesserit negotium nepotis, nubendo & dotando eius sorores, possit nunc ex eius bonis repetere tantundem, quantum numerauit ipsis neptibus. iuxta *l.soluendo.ff.de negotiis gestis.*

9 Respondetur primo in dicta † *l.soluendo.* nullum fieri verbum de repetitione, vel quod soluens alterius nomine ei donauerit vel non: sed solum dicitur, debitorem liberari: et sic *gloss.& Bart.* ibi sentiunt, esse locum repetitioni.

Respōdetur secundo, præfatum Plinium patruum nullum nepotis sui negotium gessisse, sed proprium: cum ex suo proprio dotes constituerit prędictis neptibus. Nec verbum aliquod fecit, vel actu aliquo demonstrauit, se nomine & loco nepotis constituere has dotes.

Respondetur tertio, quod etiāsi admittimus, dictum patruum nomine nepotis dotes has cōstituisse; nulla ratione est dicendum vtiliter gessisse negotium ipsius nepotis, si scilicet vult ex eius bonis repetere. Quandoquidem vires solius patrimonii ipsius nepotis ferre non poterant tā graue onus dotationum illis pro summis numeratis. Nec est qd' dicatur nō plus his singulis neptibus fuisse numeratum quā illi primæ a patre ipso nuptæ, cui mille nomine dotis, & trecentum causa apparatus fuerunt numerata. Nā facile respondetur, quod cum illi primæ nuptę quātitas illa fuerit numerata seu promissa a patre & patruo simul, vt singuli pro dimidia ferrent onus, quod solus pater (vt in facto præsupponitur) ferre non potuisset, immodica dos dici nō potest. Præterea alia ratione prędictum Plinium nō gessisse vtiliter negotium nepotis, nubēdo & dotando prędictas neptes suas: sicq; sorores dicti nepotis sui dicēdum est. Nam exstat statutum Bononiæ sub *rub.de successio.libero.* 10
pat.vel matr.morientibus ab intestato.§.item dicimus.cum §.seq. quo cautum est, quod si extraneus debitor mulieris dotē pro ipsa muliere promisit, vel soluit, intelligatur soluisse vel promisisse de eo, in quo esset debitor ipsius mulieris: si vero frater debitor sororis promisit, vel soluit dotem pro ea, quod intelligatur promisisse, vel soluisse de suo proprio ipsius fratris, nisi contrarium appareat. Si ergo Plinius patruus volebat gerere vtiliter negotium nepotis dotando neptes creditrices fratris pro legitima dote, debebat curare, quod ipsæ liberarent fratrem a debito illo. Quod cum non fecerit, dicendum est, non gessisse vtiliter negotium.

Concludo itaque in hac prima dubitatione, Plinio patruo non dari aliquam repetitionem constitutarum neptibus dotium: cum illas donasse præsumatur.

Secunda est dubitatio, an prædictus Plinius patruus repetere possit impensam alimentorum, quæ præfatis eius neptibus præstitit, vel potius eas donasse præsumatur. Et dicendum atque respondendum est, præsumi donasse: sicque repetere non posse. Verum quo clarius elucescat hæc veritas, & quo subobscuræ Doctorum traditiones explicentur, distinguendi sunt aliquot casus.

Primus est, quando tam is, † qui alimenta præstitit, quam is, cui 11
præstita fuerunt, atque ita ambo sunt diuites. Hoc casu non animo donandi, sed repetendi censentur alimenta hæc præstita. Ità *Salycetus in l.alimenta. in tertia oppo.C.de negotiis gestis.* Hic casus, vt manifeste patet, nostro nō adaptatur, cum neptes hę essent admodum pauperes.

Secundus est casus, quando is, qui alimenta præstitit, est pauper, 12
† ille vero, cui præstita fuerunt, est diues. Hoc etiam casu sine controuersia præsumuntur pręstita animo repetendi, non autem donandi. Nam præter rationes supradictas hoc in casu præsumi non potest donatio ob paupertatem eius, qui alimēta præstitit. Quan- 13
doquidem si donatio † non præsumitur in diuite, vt post alios scripsi in dicto *lib.2.de arbitrariis iudicum, casu 88.col.1.* multo minus debet præsumi in paupere, qui ob inopiam donare non potest. Ita in specie, imo fortiori in casu docuit *Salycetus in dicta l.alimenta in dicta tertia oppos.in fine.C.de nego.gestis.* cum dixit, quod si mater pauper præstitit alimenta filio diuiti, præsumitur animo repetendi præstitisse. Hic etiam casus nostro nō conuenit: cum patruus iste esset diues, neptes vero pauperes.

Tertius est casus, quando is, † qui præstitit alimenta, est diues, 14
is vero, cui sunt præstita est pauper, habens tamen aliquem diuitē, qui eum alere tenebatur. Hoc in casu is, qui præstitit alimēta præsumitur pręstitisse non animo donandi, sed animo repetēdi ab eo qui alere tenebatur, cum eius contemplatione præsumatur alimenta ipsa præstitisse. Ita *Salycetus in l.si paterno.vers.quæro secundo.C.de nego.gestis*, cum dixit, quod si vitricus præstitit alimenta priuigno habenti matrem ad eum alendum obligatam, potest impensam a matre ipsa repetere. Præsupponit *Salyc.* matrem illam esse diuitē, alioqui inanis esset præsumtio, quod repetendi animo præstitisset. Et idem *Salyc.in l.alimenta.in 4.oppos.C.eo.de nego.gestis*, cum dixit, matrem, quæ aluit filium habentem patrem, qui alere tenebatur, repetere posse ab ipso patre alimentorum impēsam; Præsupponit Salycetus patrem illum diuitem atq; ita habilē ad alēdum filium. Et in claris terminis nostris idem sensit *Bald.in d.l.alimenta.n.3.post Cyn.* dum dixit; quod si mater aluit filiam, quā eius frater hæres ex dispositiōe statuti alere tenebatur, mater ipsa repe-

repetit alimentorum impensam; præsupponit *Baldus*, fratrem illum esse diuitem, atq; ita habilem & obligatum alere sororem: sicuti de filio locuplete paulo supra dixerat Baldus, matrem repetere alimentorum impensam. Et *Cynum* pariter secutus est *Albericus in dicta l.alimenta.n.4.* Ita etiam loquuntur *Castrens.in cons.96.si dicta Cornelia.in fine.lib.2. Ruinus in cons.117.nu.2.lib.1. Alciatus in resp.153.n.3.secundum antiq.impressionem Lugdunen.* cum dixerunt, quod si mater præstitit alimenta filio, qui patrem habebat, non dicitur donasse, sed animo repetendi a patre præstitisse. Præsupponunt prædicti Doctores, patrem potuisse alere filium, atq; ita diuitem fuisse. Hic etiam casus nostro non conuenit: cum harũ neptum frater non esset diues: sed ita pauper, vt vix ipse ex reditibus bonorum patris posset viuere.

15 Quartus est † casus, quando is, qui alimenta præstitit est diues, & is, cui fuerunt præstita, est pauper, carens etiã aliquo diuite, ad eum alendum obligato. Hoc sane casu, qui nostro (vt statim dicemus) conuenit, dicendũ est, eum, qui alimenta præstitit, ea nõ præstitisse animo repetendi, sed donandi. Est ratio, quia cõsiderari nõ potest repetẽdi animus; cum nullus exsistat, a quo repetere possit. Et ideo pietatis causa præsumitur alimẽta præstitisse. Ita *Salyc.in d. l.alimenta.in tertia oppo.in fin.C.de nego.gest.* cum dixit, quod si mater diues præstitit alimenta filio pauperi, præsumitur donandi animo præstitisse. Et idem *Salyc.in l.si paterno.ver.quæro, si vitricus.C. eo.de nego.gestis*, cum dixit, quod si victricus, qui præstitit alimenta priuigno erat diues, priuignus vero pauper, præsumitur victricus donandi animo, non autem repetendi alimenta præstitisse. Et præsupponit *Salyc.* priuignum non habuisse matrem, vel alium diuitẽ ad eum alendum obligatum. Ita etiam a sensu contrario sensit in specie magis *Baldus in dicta l.alimenta.nu.3.& Alber.n.4. post Cynum*; vt retuli in præcedenti casu.

Hic casus nostro (vt attigi supra) conuenit: cum hæ neptes non haberent vnde se alerent, ex quo earum frater erat hæres, & singulis debuit præstari tenuis dos, cuius reditus non poterant sufficere ad alendum eas: & frater ipse adeo pauper etiam erat, vt vix ipse solus ex suis reditibus posset viuere.

Præterea & secundo, admisso citra veri præiudicium, quod dictæ neptes, earumque frater, tot haberent reditus, quibus omnes ali potuerint, dicendum est, ex illis reditibus præstita sibi fuisse alimenta a prædicto patruo, qui nepotis & neptum bona administrabat. Ita manifeste docuit *Baldus in l.Nesennius.in prima lectura.num.3.vers.aut dubitatur.ff.de nego.gestis.* qui dixit, quod si fra-
16 ter, † patruus vel auunculus administrant bona fratris, sororis vel neptum, præsumitur eis præstitisse alimenta ex eorum reditibus, quatenus illi satis esse potuerunt. Et idem scripserunt *Bartolus in dicta l.Nesennius.num 3.& ibidem Castrens.num.3.vers.tertius casus.& Comens. in cons.87.colu.2.vers.sed hoc non obstante.&c.* qui quidem de patruo administratore bonorum neptis sic respondit. *Ita etiam Ruinus in cons.94.num.7.lib.5. Decius in cons.616.num.4.in fine.* & hos secutus sum *in lib.2. de arbitrariis iudicũ, casu 88.num.23.* vbi sic dicere volui, nempe quando mater, patruus, & similes administratores bonorum pupilli, præstiterunt alimenta ipsi pupillo, quod non donandi, sed repetendi animo impenderunt, quatenus scilicet ex suo proprio impendisse appareat: sicuti etiam loquuntur *Ruinus in cons.1.num.23.vers.si vero vniuersa negotia.lib.3.& Berous in cons. 186.num.3.vers.tertius casus.lib.1.& manifestius Anch.in cons.435.Præmittendum est.*

Rursus & tertio, admisso, quod reditus dotium harum puellarum non essent tot, vt ex eis possent ali, ita quod necesse fuerit ipsi patruo aliquid pro ipsis alimentis impendere: attamen cum ipsæ neptes essent in seruitio patrui, præsumitur patruum compensasse modicam illam impensam cum seruitiis, quæ quotidie recipiebat. Et si impensa aliquantulum excedebat seruitiorum merita, eam donasse. Ita in specie & claris his terminis respondit *Corneus in cons.265.col.vlt.ver.in dubio autem.lib.1.* qui suo illo in casu dixit impensam illam a patruo factam in alendis neptibus præsumi modicam respectu cuiuslibet puellæ de per se: & cum esset patruus carens filiis masculis, præsumitur donasse. Idem de vitrico, qui priuigni bona administrauit, & seruitia accepit, alimentaque ei præbuit, vt dicatur illa præstitisse ex bonis ipsiusmet priuigni; & quod propterea cesset omnis repetitio, respondit *Ruinus in cons.94.nu.7.lib.5.& his etiam accedit Comens in d.cons.87.in fine.*

Concludo itaque & in hac secunda dubitatione, patruum hũc non posse repetere aliquam impensam pro alimentis, his neptibus præstitis.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Hæres esse nemo præsumitur.*
2 *Præsumtio reiicit onus probandi in aduersarium.*
3 *Hæreditatis aditionem arguit adeptio bonorum mobilium.*
4 *Camera Apostolica non tenetur soluere æs alienum contractum ab Episcopo, nisi fuerit contractum pro vtilitate vel necessitate Ecclesiæ.*
5 *Possidentem emphyteusin vel feudum ex pacto & prouidentia, sicque non hæreditarium, iam ante possessum a defuncto, non censeri adiuisse ipsius defuncti hæreditatem.*
6 *Emphyteusi vel feudo concesso pro se, filiis & hæredibus, filii illi debent esse hæredes patris cui facta est concessio, vt obtineant emphyteusin vel feudum.*
7 *Enuntiatiua verba de facto alieno non inducunt probationem.*
8 *Habitationis actus arguere solet aditionem hæreditatis. Et n.10.*
9 *Reædificatio domus hæreditariæ inducit præsumtionem aditionis hæreditatis.*
11 *Fratrem possidentem vltra portionem suam, præsumi adiuisse defuncti fratris hæreditatem.*
12 *Soluens & exigens debita & credita hæreditatis adisse hæreditatem præsumitur.*
13 *Verba rescripti gratiosi esse dispositiua.*
14 *Verba renuntiatiua proprie respiciunt tempus præteritum, dispositiua vero præsens.*
15 *Verba enuntiatiua non disponunt, nisi quando proferuntur in modum causæ, & super ea fundatur intentio concedentis & disponentis.*
16 *Falsa & erronea causa tunc vitiat concessionem & dispositionem, quando fuit causa finalis, & ob eam concedentem motum fuisse ad sic concedendum alias non concessurus.*
17 *Concedens rem aliquam, intelligitur illam concedere secundum ipsius rei naturam.*
18 *Ecclesiasticorum spoliorum natura est, vt non transeant iure hæreditario ad aliquem.*
19 *Bartoli & Castrensis traditio in l.ex facto.§.vlt.ff. ad Trebell.explicata.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXII.



EXistimo iuri & veritati consentaneum esse, Magnificos Cicadas non posse dici hæredes quondam Reuerend.D.Episcopi Albignanensis eorum fratris, vt teneantur erga Magnificos Nigronos, creditores dicti quondã D.Episcopi. Est enim satis superq; fundata intentio ipsorum Dn.de Cicadis, quod hæredes non sint: cum pro eis stet præsumtio, qua dicimus, hæredem † non præsumi: cum adire hæreditatem,
quid facti sit: sicuti manifeste responderunt post alios *Rom.in cons.* 1
154.n.2. Corneus in cons.308 n.7.& in cons.337. n.12.lib.2. Decius in cons.442.n.17.& Craue.in cons.33.n.2.in cõs.197.n.4.in cons.312.n.3.& in cons.456.n.2. Cum ergo D.Nigroni asserant D. Cicadas esse hæredes, probare debent. Nam præsumtio † reiicit onus pro- 2
bandi in aduersariũ *.l.generaliter.ff.si petitum.in fin.ff.de fideicomm.libert.& scripsi in lib.1.de præsum.q.33.* Et quamquam multa considerentur & adducantur a D.Nigronibus, ad demonstrandum, quod imo ipsi D.Cicadæ effecti sunt hæredes dicti D.Episcopi: attamen ex illis constare non potest, eos adiuisse.

Et primo quidem adducitur, quod consecuti sunt bona mobilia ipsius D.Episcopi. Id quod arguere † hæreditatis aditionẽ tra- 3
dũt *Bald.in l.non hoc.col.1.C.vnde legit.& ibid.Salyc.& Iaso.in cons.3.col.3.vers.primum ergo.lib.1.*

Verum respondetur primo, Baldum, Salycetum & Iasonem loqui, quando quis possedit bona hæreditaria per decennium: sicuti etiam respondit *Bart.in cons.129.nu.1.lib.1.*

Respondetur secundo, D.Cicadas consecutos fuisse dicta bona mobilia iure cessionis sibi factæ a Camera apostolica; cuius effecta erant tamquam spolia Prælati, quæ iure dominii, non autem hæreditario ad ipsam Camerã pertinebant. *vt in claris his terminis decidit Rota in decis.41.in tit.de probatio.in antiquis, & copiose tradit*

Redoanus in Tract. de spoliis Ecclesiasticis. q. 1. num. 7. & apertius q.
4 *10. n. 37. & q. 12. nu. 9. & 10.* Et propterea sicuti ipsa Camera† apostolica non tenebatur soluere æs alienum contractum a dicto D. Episcopo, ex quo non constat fuisse contractum pro vtilitate vel necessitate Ecclesiæ, iuxta *cap. 1. de solutio. vbi Abbas & reliqui & respondit Alciatus in resp. 14. Casus præsentis. n. 4. & 5. & in claris his terminis Redoanus in d. q. 10. nu. 32. vers. quando vero. nu. 33. & sequent.* Ita etiam Domini Cicadæ cessionarii Cameræ apostolicæ non tenentur. Cum ergo Domini Cicadæ possidere non possint hæc mobilia iure hæreditario, dici nulla ratione potest, ex horum bonorum possessione censeri adiuisse hæreditatem Domini E-
5 piscopi. Ita dicimus, possidentem † emphyteusin, vel feudum ex pacto & prouidentia, sicque non hæreditarium iam possessum a defuncto, non censeri adiuisse ipsius defuncti hæreditatem. sic egregie scripserunt *Iason in l. pro hærede. §. si quid tamen. num. 2. ff. de acquirend. hæred. Maranta in dicta l. is potest. num. 59. ff. eo. & Craue. in cons. 197. n. 5.*

Secundo obiicitur, Dominos Cicadas declarasse se hæredes præfati D. Episcopi. Quandoquidem Pontifex Maxim. cedendo prædicta spolia ipsis Dominis Cicadis dixit, se cedere Dominis Alexandro & Odoardo Cicadis fratribus & hæredibus dicti Domini Episcopi. Et ipsi Domini Cicadæ cessionem cum hac qualitate hæreditaria acceptarunt; videntur ergo declarasse, se hæredes;
6 sicuti dicimus, quod quando conceditur † emphyteusis vel feudum pro se, filiis & hæredibus; filii illi debent esse hæredes patris, cui facta est concessio; alioqui feudum, vel emphyteusin obtinere non possunt: vt post multos scripsit *Iulius Clarus in §. feudum. q. 9. vers. hoc præmisso.*

Respondetur primo, illud nomen hæredi, pro[la]tum a Pontifice, fuisse enuntiatiue pronuntiatum; & ad demonstrandum quodammodo personam ipsorum Dominorum de Cicadis. Et propterea non probat eos fuisse & esse hæredes: cum sint verba e-
7 nuntiatiua † de facto alieno, quæ non inducunt aditionem hæreditatis. *Ita probat text. l. epistola. in princ. ff. de pactis, quem sic declarant Bartolus in l. gerit. num. 15. in fine. ff. de acquirend. hæred. & Iason in l. ex his. col. 1. C. de testa. milit. & in d. l. epistola.* Ex quo intelligimus, nil obesse quod dictum fuit de concessione feudi vel emphyteusis, pro se filiis & hæredibus: quia hoc procedit propter verba dispositiua; quibus constat concedentem voluisse concedere filiis habentibus titulum hæreditarium in bonis patris, qui ipsum feudum, vel emphyteusin acquisiuit.

Et propterea Pontifex Maximus appellauit hos fratres hæredes, existimans eos tamquam gradu proximiores effectos fuisse ipsius Domini Episcopi hæredes: non autem quod compellere voluerit eos adire hæreditatem, vt hæc spolia consequerentur.

Tertio consideratur, quod prædicti Domini Cicadæ post mortem ipsius Domini Episcopi non solum inhabitarunt domum, in qua ipse Dominus Episcopus habitare consueuerat: sed
8 etiam ipsam domum reædificarunt. Qui sane † actus habitationis arguere solet hæreditatis aditionem: vt tradunt *Bartolus in l. gerit. numer. 21. de acquir. hæred. Baldus in l. 1. C. de repud. hæred. Alexander in cons. 185. col. 1. lib. 6. Corneus in cons. 165. colum. 8. num. 1. lib. 1. Socinus Sen. in cons. 73. num. 18. lib. 3. & lib. 4. Decius in cons. 491. num. 2. & Maranta in l. is potest. num. 58. ff. de ac-*
9 *quiren. hæred.* Sic etiam actus ille † reædificationis demonstrare videtur hæreditatis aditionem: cum videatur esse actus, qui geri non potest citra ius & nomen hæredis.

Respondetur; quod tunc demum inhabitantes & possidentes domum iam defuncti præsumuntur eius hæreditatem adi-
10 uisse, quando † alio iure & titulo, quam hæreditario inhabitare & possidere non possunt: sic loquuntur præcitati Doctores: secus vero, si alio iure inhabitant & possident; sicuti quando domus est communis (vt in casu nostro) tam superstitum & iam defuncti. Nam tunc inhabitantes & possidentes non præsumuntur iure hæreditario, sed iure proprio habitare & possidere. Ita manifeste probat *textus l. duo fratres. ff. de acquiren. hæredit. & tradunt Bartolus in dict. l. gerit. num. 27. Socinus Iunior in cons. 131. num. 3. lib. 2. Maranta in l. is potest. nu. 63. ff. de acquir. hæred. & Craue. in cons. 33. n. 14.*

11 Nec obstat, si dicatur, fratrem † possidentem vltra portionem suam, præsumi adiuisse defuncti fratris hæreditatem. *dict. l. duo fratres. in fine. & respondit Craue. in d. cons. 33. n. 14. post Bald. in cons. 272. lib. 5.* Nam respondetur, domum hanc fuisse inter ipsos fratres indiuisam: & propterea considerari non potest, quod ii superstites plus sua parte inhabitent, & possideant. Non etiam obstat, quod domum ipsam reædificauerint: quia respondetur (vt in facto præsupponitur) reædificationem fuisse necessariam omnino: & propterea ii fratres, qui reædificarunt, non sua voluntate, sed coacti necessitate, ne eorum portio domus periret, reædificarunt, ob id non dicuntur ex hoc actu adiuisse hæreditatem. Ita probat textus *l. pro hærede. §. seruos. in fine. ff. de acquirend. hæredit. ibi. aut ædes locauit, aut fulsit. &c.* & dum subiicitur ibidem, non censeri adiuisse hæreditatem, qui res tempore perituras distraxit. & scripserunt *Bartolus in dict. l. gerit. numer. 24. & Alexand. in l. si quis mihi bona. § sed quid si mandauit. nu. 7. ff. eo. de acquir. hæred. Et in specie sensit Natta in cons. 448. nu. 2. lib. 2.*

Quarto & vltimo adducitur coniectura aditæ hæreditatis: † 12
quia prædicti Domini fratres Cicadæ exegerunt credita, & soluerunt debita hæreditaria. Qui quidem actus arguere solent aditionem ipsius hæreditatis. *l. pro hærede. §. 1. ff. de acquirend. hæredit. & scripserunt Alexand. in cons. 32. lib. 3. Cæpolla in cautela 204. Socinus Senior in cons. 45. num. 5. lib. 4. Maranta in d. l. is potest. num. 75. ff. de acquir. hære. & Alciatus in resp. 354. nu. 5. secundum impressionem antiquam Lugdunens.*

Respōdetur (vt in facto præsupponitur) credita & debita fuisse exacta & soluta alio iure quam hæreditario, & ideo non arguunt hæreditatis aditionem. Nam D. Episcopi credita exigere potuerunt Dn. Cicadæ: quia forte illa erant causata ex bonis Ecclesiæ, & consequenter inter spolia connumerabantur: non autem poterāt dici hæreditaria. Idem dicendū est de debitis, quæ pro vtilitate vel necessitate Ecclesiæ contracta fuerant ab ipso D. Episcopo. Hæc enim soluenda erāt a Dominis Cicadis, cessionariis spoliorum D. Episcopi: sicuti diximus supra. Et accedit, quod solutio debiti non arguit necessario aditionem hæreditatis: cum illa fieri aliquando possit citra ius & nomen hæredis, præsertim quando debita sunt leuia, & modicæ quantitatis, sicuti post alios egregie respondit *Natta in cons. 448. n. 12. lib. 2.* Concludo itaque, Magnificos Cicadas non teneri persoluere æs alienū contractum a præfato Reuerendissimo Domino Episcopo, cum non constet eius hæredes esse.

In eadem causa.



RESpondi superioribus diebus pro Magnificis Cicadis & demonstraui, eos dici non posse adiuisse hæreditaté Reuerendiss. D. Episcopi Albinganens. eorū fratris: & interaña dixi, nil obesse verba concessionis gratiæ factæ a Summo Pontif. cum mandauit thesaurario, vt cederet spolia ipsius D. Episcopi prædictis Dn. Cicadis, fratribus & hæredibus dicti D. Episcopi. Dixi namq; illud verbum, hæredibus, esse verbum quoddā enuntiatiue prolatum, ad demonstrandum quodammodo personam ipsorum Dominorū de Cicadis: & propterea non probare eos fuisse & esse hæredes. Nunc a sapientiss. causæ iudicibus obii- 13
citur; imo verba rescripti† gratiosi esse dispositiua, cū verbo dispo
nenti, quod est, *cederet*, adhæreant. argumento eorum, quæ inquit
Bald. in l. 1. nu. 9. C. de falsa causa adiecta lega. & in l. si voluntate. nu.
1. C. de fideicomm. libert. quem secuti sunt Iaso. in l. ex his verbis. multo
C. de testa. milit. Socinus Sen. in cons. 228. col. 2. vers. hoc autem
fortius. lib. 2. Afflict. in decis. 83. col. 2. & Craue. in Tract. de antiq. tem-
po. in 1. parte principali, in 3. partic. n. 17. Requiritur ergo in dispo-
sitione, quod non solum sint fratres, quo casu nemo negaret, ex-
cludi, si fratres non essent, sed etiā quod sint hæredes, argumento
eorum, quæ inquit *Bartolus in l. ex facto. §. vlt. ff. ad Trebellian. &*
ibidem Doctores, præsertim Castrensis; quos secutus est Decius in
cons. 38. num. 6. vers. si vero dicatur. Nec obstare videtur, si di-
catur, expressiones illas qualitatum, fratrum & hæredum, de-
monstrationes simplices esse, cum constet de corpore principali
ex nomine & cognomine expressas in rescripto, *arg. l. si quis a filio.*
in fine prin. & l. quadam æstimatio, in prin. de leg. 1. Quia (subiiciunt
Domini Iudices) respondetur, non esse habendas pro simplicibus
demonstrationibus, ex quo ex causa potuerunt facilius impellere
Summū Pontif. ad id concedendum, argumento eorum, quæ re-
cēset *Feli. in c. significante. n. 3. ver. tertia declaratio. de rescrip.* Quæ
interpretatio (subiiciunt Domini Iudices) multo magis accipien-
da videtur; quia per eam ad ius commune reuerti res videtur, vt
quę speciali iure ad Cameram apostolicam pertinebāt, ad Prælati
hæredē pertinerent: cū eo iure de eis Prælatus posset disponere.
argu-

argumento eorum, quæ traduntur in *cap. finali. de officio ordina. in*
6. & refert Redoanus in tract. de ſpoliis eccleſiaſticis. q. 1. nu. 18. verſic.
facit quod dicit Specul.

His ſapientiſſimorum iudicum acutis conſiderationibus vt ſa-
tisfaciam, obſeruandum prius eſſe exiſtimo, verbum illud Pontifi-
cis, & hęredi, relatum inter illa verba, *Cedereti a fratelli & hæredi di*
detto Veſcouo, &c. duobus modis intelligi atque interpretari poſſe
videtur. Et primo quod ſit temporis præteriti tempus etiam præ-
ſens cõprehendens, hoc eſt, quia iam effecti ſunt, & nunc ſunt hæ-
redes Epiſcopi. Secundo modo intelligi poſſe videtur de futuro,
hoc eſt, ſi hæredes erunt, vel, vt hæredes ſint. Ego certe intelige-
rem, eſſe temporis præteriti: cum præſupponant qualitatem exſi-
ſtentem, nempe hæredes eſſe. Nõ enim eo nomine appellari poſ-
ſent, ſi non præſupponeretur adita hæreditas. Et quia ſi volumus
interpretari eſſe de futuro, opus erit ſupplere alia verba & dicere:
ſi hæredes erunt, vel vt hæredes ſint. Quæ quidem ſuppletio non
admittitur, niſi conſtet de mente concedentis & diſponentis: atq;
ita niſi exſtet ratio & cauſa aliqua, quę nulla hic conſiderari poteſt.
Ripa in rub. ff. ad Trebell. nu. 1. & Gomeſ. in §. ſed iſte. nu. 27. Inſtit. de
act. & ſcripſi in conſ. 379. nu. 22. lib. 4. Et præterea ſicuti ſciuit Pon-
tifex, hos eſſe fratres D. Epiſcopi, credidit etiam eidẽ exſtitiſſe hæ-
redes. Et propterea verbum hoc, & hæredi, temporis iam præte-
riti eſſe ſatis conſtat. Hac interpretatione admiſſa, dicimus nunc;
hęc verba, *Cedereti a fratelli & heredi di detto Veſcouo*, nõ eſſe diſpo-
14 ſitiua, ſed enuntiatiua: cum verba enuntiatiua † proprie reſpiciant
tempus præteritum, diſpoſitiua vero præſens. Ita declarat *Caſtr. in*
conſ. 407. ſatisfaciendo, in ſecundo dubio. lib. 1. quem ſecutus eſt Cra-
net. in tract. de antiq. temp. in prima parte principali, in quarta parti-
cula, quæ incipit, ampliatur nunc memorata. nume. 30. Porro ver-
15 ba † enuntiatiua non diſponunt, niſi quando præferuntur in mo-
dum cauſæ, & ſuper ea fundatur intentio concedentis & diſpo-
nentis: ſicuti declarat idem *Cranet. in d. tracta. in prima parte prin-*
cipali, in tertia particula, quæ incipit, Propoſitum noſtrum. nume. 15.
qui num. 16. ſubiunxit poſt Angelum in conſil. 368. quod tunc dici-
tur intentio Papæ fundari ſuper narratis & enuntiatis per eum,
quando narrata habent ſe per modum cauſæ ad id, quod in literis
continetur. Et rurſus dixit, *ex ſententia Butrii in cap. vlt. de ſucceſ. ab*
inteſt. & Alex. in conſ. 15. nu. 4. in fi. lib. 5. quod ſuper verbis enun-
tiatiuis dicitur fundata intentio & mens Pontificis, quando ſunt
neceſſaria, vel conferunt ad id, de quo agitur, & ſuper quo enun-
tiatur. Verum in caſu hoc noſtro multis rationibus ſtatim de-
monſtrabimus, Pontificem Max. motum non eſſe ad conceden-
dum ſpolia his fratribus hanc ob cauſam, quod eſſent hæredes di-
cti D. Epiſcopi: ſed quia erant eius fratres. Nec qualitas hæc, quod
eſſent hæredes, eſt neceſſaria, nec aliquid confert ad hanc ſpolio-
rum gratiam, vt mox dicemus.

Cæterum admiſſo citra veri præiudicium, prædicta verba,
Cedereti a fratelli & heredi di detto Veſcouo; eſſe Pontificis diſpoſi-
tiua: ſicuti ſuis in motiuis exiſtimant ſapientiſſimi iudices: atta-
men exiſtimo neceſſarium minime eſſe, quod ad perficiendam
gratiam Pontificis concurrere debeat hæc qualitas, quod ſint hæ-
redes Dom. Epiſcopi. Non enim hæc cauſa mouit Pontificem ad
concedendum hæc ſpolia: ſed ratio & cauſa fuit: quia erant fra-
tres dicti domi. Epiſcopi. Et ideo licet ii fratres non ſint hæredes
ipſius Epiſcopi, non tamen gratia vitiatur, iuxta traditionem alle-
gati in motiuis *Felini in cap. ſignificante. colum. 2. verſic. tertia decla-*
16 *ratio. de reſcript.* Nam tunc demum erronea, † falſaque cauſa vi-
tiat conceſſionem & diſpoſitionem, quando conſtat cauſam fuiſſe
finalem: atq; ita ipſum concedentem motum fuiſſe ea de cauſa ad
ſic concedendum: & quod, niſi exſtitiſſet ea cauſa, non erat con-
ceſſurus. Ita declarando, *l. ſi pater. & l. nec apud. C. de hæred. inſtit. &*
l. eam quam. C. de fideicom. quas pro ſua ſententia allegat Felinus in d.
cap. ſignificante. ſcripſerunt Bartol. in l. demonſtratio falſa. §. quod au-
tem. num. 13. & 14. ff. de cond. & demonſtr. Baldus in d. l. eam, quam.
nume. 22. Iaſon in d. l. ſi pater. col. 1. Ruin. in conſ. 178. nu. 7. lib. 2. & in
conſ. 162. nu. 6. lib. 4. Bero. in conſ. 28. n. 43. lib. 2. & manifeſtius Soc.
Iun. in conſ. 23. n. 3. lib. 3. Et quamquã Bart. præcitato in loco, & re-
liqui commemorati loquantur in legatis & vltimis diſpoſitioni-
bus: attamen, idem eſt in reſcriptis, vt ipſemet *Bart. ſcripſit in d. §.*
quod autem. num. 19. Eſt ergo tota diſputatio in eo poſita, an hoc
verbum, & hæredi, ſignificet cauſam finalem qua motus ſit Pon-
tifex ad ita concedendum: & quod niſi hæredes ſint, concede-
re noluerit? Et vere dicendum eſt, hanc cauſam & rationem fina-
lem non eſſe.

Primo, quia cauſa & ratio finalis præſumitur ſola ipſa Pontifi-
cis liberalitas: ſicuti de teſtatore, qui bona ſua alicui reliquit, do-
cuit *Bartol. in d. l. demonſtratio falſa. §. quod autem. nu. 13. de cond. &*
demonſt. & reſpondit Bero. in conſ. 28. nu. 40. lib. 2.

Secundo accedit, quod cum in ſummo Pontifice vel reſpectu
ſedis Apoſtolicæ, vel ſuæ perſonæ conſiderari non poſſit aliqua
cauſa & ratio, qua voluerit concedere hæc ſpolia his fratribus, ſi
modo eſſent hæredes Epiſcopi eorum fratris, dicendum eſt non
aliam ob cauſam fuiſſe motum quam cauſa pietatis, nempe, vt in
ſolatium quoddammodo amiſſi fratris, & vt ſummam iacturam,
quam ex illius morte ſenſerunt, aliqua ex parte rependeret. Et
hæc quidem cauſa pietatis pro finali & immediata habetur, vt do-
cuit *Bald. in l. 1. §. ſi parendi. col. 2. in principio. ff. de condict. cauſa da-*
ta. quem ſecutus eſt Tiraq. in tracta. quod ceſſante cauſa ceſſet effectus.
limit. 21. nu. 24. prope medium.

Tertio ſuffragatur, quod ſi Põtifex ſciuiſſet, vel credidiſſet, hos
fratres futuros hæredes D. Epiſcopi, & eius portionẽ patrimonii
conſequi poſſe & debere, forte non conceſſiſſet hæc ſpolia: quia
exiſtimaſſet eos ſatis opulentos & diuites eſſe, & præterea non in-
digere his ſpoliis, quæ in aliam vtiliorẽ & magis piam neceſſariãq;
cauſam erogari poterãt. Eſt ergo credendũ, Pontificem motũ eſſe
non alia cauſa & ratione, quam ſupra commemorata, quod eſſent
fratres, & in ſolatium amiſſi fratris conſequi hæc deberent.

Quarto cõfert, quod diſponens & concedens rem aliquã præ-
ſumitur † eam concedere ſecundũ ipſius rei naturam. Atqui † na- 17
tura ſpoliorũ eccleſiaſticorum eiuſmodi eſt, vt non tranſeat iure 18
hæreditario ad aliquem: ſicuti poſt alios tradit *Redoan. in tracta. de*
ſpoliis eccleſiaſticis. q. 1. n. 7. & q. 10. n. 37. Ergo præſumendũ nõ eſt,
Pontificẽ voluiſſe concedere hæc ſpolia his fratribus, ob id quod
eſſent hæredes D. Epiſcopi. Nec repugnat conſideratio Domino-
rũ iudicum, dum in fine motiuorũ dixerunt, eſſe credendũ, Ponti-
ficẽ voluiſſe cõcedere hæc ſpolia pertinere ad hæredes D. Epiſco-
pi: quia ſic concedendo res reuerſa eſſet ad ius commune, vt quæ
iure ſpeciali ad camerã Apoſtolicam pertinebant, ad Prelati hære-
des pertinerent: cum Prælatus iure commune poſſit de his diſpo-
nere. Non inquã repugnat hæc conſideratio: cum credendũ non
ſit Pontificem voluiſſe nulla vrgente cauſa probabili ſubuertere
iam ſancitas leges, ne ſpolia iure hæreditario tranſeant ad hæredes
Prælatorum. Nec ius ſpeciale dici poteſt quod ſedes Apoſtolica
conſequatur ſpolia eccleſiaſticorum, ſed ius commune: cum iure
ipſo communi fructus & clericorum bona, quæ ex eccleſiæ redi-
tibus prouenerunt, pertineant ad Pontificem. *ſicuti Redoan. ipſe in*
illa q. 1. copioſe concludit. Et copioſius Martinus Nauarra in tract. de
reditibus eccleſiaſticis.

Quinto & vltimo conſiderandũ eſt, quod aut volumus dicere,
Pontificẽ voluiſſe hos fratres eſſe debuiſſe hęredes D. Epiſcopi ob
commodũ ipſius Pontificis ſeu ſedis Apoſtolicæ: & hoc eſt mani-
feſte falſum, vt diximus s. Aut volumus dicere, ſic voluiſſe ob com
modum creditorũ Epiſcopi. Et hoc etiã eſt falſum: quia Pontifex
voluit afferre commodum & vtilitatẽ his fratribus, nõ autem da-
mnum: & propterea noluit eos obligare æri alieno contracto ab
ipſo Epiſcopo: alioqui inducta ad fauorẽ & vtilitatem operarẽtur
odium & detrimentũ contra l. quod fauore, *vbi Bald. C. de legib. &*
l. legata inutiliter. ff. de leg. 2. Aut demum dicere volumus, Pontifi-
cẽ voluiſſe hos fratres eſſe hæredes Epiſcopi ob ſui cõmodum. Et
tunc non dicitur voluiſſe eos compellere eſſe hæredes: ſed in eo-
rum poteſtate reliquit, vt eſſent vel non eſſent hæredes.

Et ex prædictis † intelligimus nõ obſtare traditionẽ illam *Bart.* 19
& Caſtr. in l. ex facto. §. vlt. ff. ad Treb. quã probauit Dec. in d. conſ. 38.
nu. 6. in motiuis allegati. Si quidem illi loquuntur, quando teſtator
voluit ſibi ipſi prouidere de hærede: atq; ita quando ea ratione &
cauſa finali reliquit fideicommiſſum, vt ille hęres ſit ipſius teſtato-
ris: cuius intereſt, ne ſine hærede decedat, iuxta tex. *in §. 1. in inſtit.*
quib. ex cauſis manumit. non licet. Diuerſum eſt in caſu noſtro, in
quo iam demonſtrauimus, Pontificem non adieciſſe illa verba, &
hæredi, ſui vel ſedis Apoſtolicæ cauſa & ratione. Sed ſolum (: vt di-
ximus:) appoſuit cauſa ipſorum fratrum, qui & ſi gratiam ipſam
Pontificis acceptarunt, & ſpolia ſunt conſecuti, nõ tamen dicun-
tur declaraſſe & aſſeruiſſe ſe hæredes: ſed dicũtur approbaſſe gra-
tiam circa id, quod in ea principaliter continebatur: ſicuti in caſu
valde ſimili ſcribunt multi Doctores, quod ſi quis aduerſario ſuo
fecit poſitionem, quod Petrus filius & hæres Ioannis fecit talem
procuratorem. Et aduerſarius ille reſpondendo poſitioni, dicat ſe
ita credere, dicitur affirmaſſe, Petrum conſtituiſſe procuratorem
illum: ſed non quod eſſet filius & hæres Ioannis. Ita ſane ſcri-
pſerunt *Specul. in tit. de poſitione. §. 7. verſic. 12. Matheſ. in notab. 33.*

nota, quod is. & Curtius Sen. in l. 2. §. quod obseruari. nume. 29. C. de iureiuran. propter calum. dan. Concludo itaque magnificos Cicadas esse ab hac molestia liberandos.

SVMMARIVM.

1 *Alteri per alterum iniqua conditio adferri non debet.*

2 *Succedens in præbenda dimissa ab optante, debet persoluere pensiones illi dimissæ præbendæ iam impositas, consensu illius Canonici qui optauit.*

3 *Optio non datur quando præbendæ sunt æquales.*

4 *Optari minor præbenda non potest.*

5 *Metropolitanæ ecclesiæ statutum & consuetudo obseruari debet in aliis ecclesiis illi subditis.*

6 *Optasse quis in dubio intra debitum tempus præsumitur.*

7 *Simoniacus quis dicatur.*

8 *Simoniacus dicitur ipso iure & facto absque aliqua declaratione excommunicatus.*

Requiritur tamen sententia declaratoria. 10.

9 *Collatio beneficii per simoniam facta ipso iure nulla est.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXIII.

ET si in reddendis responsis, quibus iuris controuersiæ inter contendentes diffiniuntur, leges, rationes, aut Doctorum auctoritates afferre necessarium minime sit: sicuti scribunt *post alios Socinus Iu. in cons. 50. nu. 1. lib. 1. & Neuiz. in cons. 32. nu. 1.* Verum cum a permultis & quidem sapientissimis Iurisconsultis contrarium ob id obseruatum sciam, vt magis liqueret, qua ratione & causa sic responsum fuerit: quemadmodum tradunt præcitati *Socinus & Neuizanus.* ea propter non grauabor paucis commemorare rationes & causas, quæ me impulerunt, vt hac in controuersia consulam, Reuerendas admodum Dominationes vestras pronuntiare & declarare debere, Reuerendi admodum do. Ioan. Baptistæ Sarti Canonici vestri potiores esse partes, atque ita fore admittendum ad præbendam, quam, sua dimissa, optauit exclusо Reuerendo admodum domi. Ioan. Baptista Scarsabursa vestro pariter canonico. Nam domi. Sarti intentio satis superque fundata est dispositione statuti Reuerendi admodum Capituli vestri, quod scilicet Canonicus institutione antiquior (: id quod iuri communi conuenit, D. Franciscus de Marchis *in q. 1258. num. 2. parte prima*:) possit optare vacantem præbendam, sua antiqua dimissa. Et iam constat ipsum D. Sarti ex cancellarii attestatione esse Canonicum institutione antiquiorem ipso Do. Scarsabursa. Dubium autem non est, quin statutum, quod dicitur lex propria Capituli, obseruari debeat.

Difficultas solum versatur in confutandis & diluendis rationibus dom. Scarsaburſæ, quibus contendit dom. Sarti admitti minime debere.

Primo, ea affertur ratio & causa, quod ipse domi. Sarti habet præbendam grauatam onere pensionis, quam quotannis Reuerendo Tritonio præstare tenetur. Et propterea non potest eam dimittere, vt hanc pinguiorem optet: cum eius successorem in præbenda dimissa grauare suo facto non debeat, iuxta iuris regulam, 1 quod alteri † per alterum iniqua conditio afferri non debet, *cap. alteri per alterum. de regulis iuris, in sexto.* Huic obiectioni respondetur, iure non probari, quod Canonicus pensionis onere grauatus non possit optare præbendam non oneratam, sua dimissa. Imo contrarium verius est: sicuti hoc pro absoluto habet *Gigas in tracta. de pensionibus. quæst. 63. colum. 1. dum scribit*, 2 quod † ille, qui succedit in præbenda dimissa ab optante, debet persoluere pensiones illi dimissæ præbendæ iam impositas, consensu illius Canonici, qui optauit. Pro certo itaque & constanti præsupponit Gigas Canonicum onere pensionis grauatum posse optare. Quod quidem est consentaneum dispositioni iuris, quæ optationes admisit, vt Canonicus meliorem & vberiorem præbendam consequatur, vt tradit *Franciscus de Marchis in quæstio. 1258. numero primo, parte prima.* Et propterea non datur optio, 3 quando † præbendæ sunt æquales. *Ita decidit Franciscus de Marchis in quæst. 1270. num. 1. in prima parte. imo ibidem in quæstio. 1256. decidit*, 4 quod minor præbenda optari non potest. Nisi minor † ipsa præbenda esset magis grata, vt scribit idem *Franciscus de Marchis ibidem in quæstio. 1258. num. 4.* Cum ergo, præbenda hæc vacans sit melior & vberior, ob id, quod onere pensionis non est grauata, sequitur dicendum, optari potuisse a domi. Sarti, cuius factum, quod scilicet consenserit reseruationi pensionis super sua præbenda, lege non reprobatur, si recte pensio fuit a collatore reseruata: quod si male reseruata est, facile erit iure præbendam liberare.

Secundo obiicitur statutum & consuetudo istius ecclesiæ Ciuitatensis, quod habens præbendam pensionibus grauatam non possit, ea dimissa, aliam vacantem optare. Verum respondetur, nec statuti verbis ita esse cautum: nec consuetudinem, quæ facti est, probatam esse.

Tertio adducitur, statutum ecclesiæ † Patriarchalis Acquileæ, 5 quo satis manifeste cautum est, quod is, qui suam præbendam deteriorauit, vel destruxit sua culpa, non possit vacantem optare, sua dimissa. Quod sane statutum obseruari debet etiam in hac Ciuitatensi ecclesia, iuxta ea, quæ tradunt Bartol. *in l. ex ea. ff. de postulando. & in l. 2. nume. 41. Cod. quæ sit longa consuetudo. Socin. Senior in consil. 74. colum. 1. lib. 1. & Socin. Iun. in consil. 2. num. 51. lib.* 1. Et in specie, quod statutum & consuetudo ecclesiæ Metropolitanę obseruari debeat in aliis ecclesiis subditis, probat text. *in capitu. cum olim. in verbo, anglicanis. de consuetud. vbi Abbas num. 4. & idem respondit Roman. in cons. 218. num. 1.*

Cæterum respondetur, non constare, quod statutum Acquileiense hanc receperit interpretationem, vt intelligatur de beneficio deteriorato ob pensionis impositionem & reseruationem. Et in dubio, ne recedamus a iure communi dicendum est, statutum prædictum loqui, quando Canonicus deteriorauit atque destruxit præbendam, sua incuria, vt si reliquit fundos incultos, vel domos pene collapsas non reparauit, aut quid simile egit: non autem quando præbenda effecta est vilioris reditus ob impositas a collatore pensiones: cum id non culpæ Canonici, sed voluntati collatoris tribuendum sit. Quod si dicatur pensiones, quas præstare promisit, collatoris voluntate & facto promissas non esse, facile respondetur, domi. Sarti successorem in præbenda ab eo dimissa tutum esse, quia recusare poterit eius præstationem. Et præterea respondetur, cum hæc ecclesia Ciuitatensis propria habeat statuta, quæ de his optionibus disponunt, ad statutum Acquileiense non est confugiendum. Ita intelligunt & declarant Bartolus *in dict. l. ex ea. ff. de postula. & in dicta l. 2. nume. 41. Cod. quæ sit longa consuetudo. Socinus Senior in dicto consilio 74. columna prima; lib. 1. & alios plures congerit Rolandus a Valle in tract. de lucro dotis. quæst. 85. num. 3. & illis accedit Neuizanus in consil. 58. nume. 6.* sic etiam de consuetudine ecclesiæ Metropolitanæ loquuntur Doctores *in dicto cap. cum olim. de consuetud.*

Quarto vrgere videtur aduersus dom. Sarti, quod non probauerit, se intra terminum quindecim dierum præstitutorum a statuto optasse. Et propterea optionem esse nullam ex dispositione statuti, cuius forma ad vnguem debuit obseruari, iuxta ea, quæ tradunt *Cynus, Baldus, & reliqui, in l. ambiguitates. C. de testa.*

Respondetur, quod in dubio præsumitur dom. Sarti optasse † intra debitum tempus. *Ita Rota in decisione tertia. titu. de concess.* 6 *præbendæ, in nouis. in decisione decima tertia, eodem titu. in antiquis. & in decisione vigesima quarta. titu. de probationib. in antiquis.* dum decidit, quod is, qui acceptauit beneficium præsumatur acceptasse intra mensem præfixum ad acceptandum. Et hoc manifeste confirmatur ex eo, quod Reuerendum admodum Capitulum concessit dom. Sarti edictum sub die 26. Aprilis, 1582. quod non concessisset, nec eum ad optandum iam admisisset, quando extra tempus a statuto præstitutum optasset.

Quinto & vltimo contra domi. Sarti dubitationem mouebat, quod excommunicatus censetur, ob id, quod simoniam commisit dum persoluit pensionem dom. Tritonio, cum tamen pensio, ex confessione ipsius dom. Sarti, non fuerit a collatore constituta & in bullis descripta. Et certum est, quod † simoniacus dicitur, 7 qui pro resignatione beneficii sibi facta, sine consensu Pontificis, vel episcopi collatoris constituit pensionem illi resignanti, vt post alios tradit Gigas *in tracta. de pensionibus. quæstione 5. numero 3. & quæstione 6. numero 8.* Simoniacus † autem dicitur ipso iure & facto 8 absque aliqua declaratione excommunicatus per bullas Martini V. & aliorum, quas refert Syluester *Prierius in summa in verbo, simonia. numero decimo nono.* Quibus sane bullis confirmatur ius ipsum commune Pontificium, quo est cautum, quod collatio † beneficii per simoniam facta sit ipso iure nulla, & quod nullum tribuat titulum, *capit. nisi cum pridem. de renunt. vbi Butrius Imola, & reliqui, quos secutus est etiam Felinus in cap. insinuatum. nume. 4. de simonia.*

de simonia. Ex quo & illud consequitur, quod optio deinde facta a dom. Sarti dici deberet nulla, cum in eo deficiat causa & titulus, quibus optionem fecit. Ita in specie decidit *Rota in decisione 10. in titu. de præbendis in antiquis, quam decisionem late comprobat Cassiadorus in decis. 17. in tit. de præbendis.*

Respondetur hic non satis constare quod domi. Sarti constituerit & promiserit pensionem domino Tritonio sine auctoritate & consensu collatoris, vel summi Pontificis. Nam fieri potest quod ante collationem huius canonicatus factam ipsi domi. Sarti, iam obtineret dominus Tritonius pensionem super dicto Canonicatu ex concessione Pontificis, vel ordinarii collatoris: & quod deinde in noua collatione facta ipsi domini Sarti facta non fuerit mentio ipsius oneris pensionis. Et hoc quidem verisimile est: quia præcepta pœnalia & excommunicationis sententiam non obtinuisset dominus Tritonius contra ipsum domin. Sarti, vt eum compelleret soluere decursas pensiones. Non enim credendum est reuerendum admodum dominum Vicarium Patriarchalem concessisse præcepta, & deinde declarasse dictum dom. Sarti excommunicatum ob non solutas pensiones, nisi vidisset pensiones iure præstandas fuisse ipsi domino Tritonio. Quocirca in re hac dubia, an scilicet male fuerit promissa & constituta pensio, atque ita an ex eo causata fuerit simonia, necessaria est declaratoria. Ita dicimus, quod etsi ob hæresin quis dicatur ipso iure & facto incidere in pœnas indictas contra hæreticos: at-
9 tamen requiritur sententia † declaratoria, qua pronuntietur illum tale quid dixisse, vel fecisse, quo hæreticus dici possit. Ita tradunt permulti, quos commemoraui, *in consil. 99. nume. 170. vbi nume. 168. idem dixi, de crimine læsæ maiestatis. & nume. 171.* adiunxi, declaratoriam hanc solum requiri ad hunc effectum, vt de facto ipso commisso constet. Concludo itaque reuerendas admodum Dominationes vestras pronuntiare & declarare debere, reuerendum admodum domin. Ioan. Baptistam Sarti esse in sua optione anteponendum reuerendo admodum domi. Ioan. Baptistæ Scarsabursæ: cui tamen reseruabitis ius, si quod habet, aduersus prædictum dom. Sarti respectu criminis simoniæ quod asserit commisisse in primæ præbendæ & canonicatus acceptatione. Prædictum vero domin. Scarsabursam absoluendum consulo ab expensis huius litis factis a dom. Sarti, ob iustam litigandi causam, quam hactenus habuit: pro honorario vero nostro singulos eorum condemnabitis ad aureos duos. Atque ita visis & diligenter inspectis actis ad me transmissis dico & consulo pronuntiandum & declarandum esse. Laus Deo.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Testator volens masculos exsistentes semper in bonis succedere dotatis filiabus, præsumitur voluisse bona conseruari in agnatione & familia.*
2 *Conseruatio familiæ potest intelligi in fœmina, vt conseruetur familia mariti.*
3 *Nepos ex filia an sit ex decedentibus aui paterni. & nu. 4.*
5 *Nepotem ex filio proprie dici descendere ab auo materno.*
6 *Abneptis nata ex pronepte & ex filia an dicatur descendere ab auo materno.*
7 *Testator vocans filios descendentes, liberos & hæredes, & similes, in dubio dicitur vocasse immediatos & proximiores.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXIIII.



Vod docte & acute responsum est a præstantissimo Iurisconsulto, cuius me latet nomen, & mihi summopere probatur. Et quamquam dubitationibus adeo abunde satisfactum existimem, vt superuacanea omnis mea videri possit opera: attamen ne, & veritati & iis, qui me, vt pro iustitia respondeam, rogarunt, desim, paucula aliqua, quæ in mentem venerunt, his committam scriptis. Et quidem quod attinet ad primam dubitationem idem sentio cum prædicto doctissimo Consulente; nempe fideicommissum exspirasse, atque ita finem accepisse. Cum testator vsus sit illis verbis, si tunc exstabunt, &c. quæ iam verificata fuerunt in Comite Aureliano, qui successit, atque ita deficere fecit conditionem, sub qua vocati fuerant descendentes masculi ex fœminis descendentibus ab ipso testatore: sicuti in specie respondit *Abbas in consil. 40. colum. 1. versic. sed his non obstantibus. lib. 1. qui de hac facti specie fuit interrogatus.* Testator instituerat filios masculos vnum, vel plures, quos ex vxore pregnante suscepisset: Et si filios ex dictis filiis non habuisset, vel habuisset, & dicti filii & descendentes decessissent sine filiis, substituerat vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, ac etiam breuiloce Federicum, si dicto tempore Federicus exstitisset. Et casu quo dictus Federicus non exstitisset, substituerat descendentes masculos ex Leonello. Et si descendentes masculi Leonelli non exstitissent, substituerat proximiores sui ipsius testatoris. Decesserat testator nullis relictis filiis & descendentibus; & ob id successerat Federicus. Deinde defunctus erat Federicus sine filiis masculis. Leonellus contendebat se esse vocatum ex dicta substitutione. Respondit *Abbas* imo vocatum non censeri; quia fuit substitutus casu quo non exstitisset Federicus, qui cum exstiterit, conditio defecit, & propterea euanuit substitutio. *Et Abbatem in specie secutus est Dec. in consil. 291. colum. 3. versic. & idem in simili casu. & in consil. 513. colum. 2. ver. & in simili. Ita quoque respondit Corneus in consil. 186. nu. 5. vers. sed non obstantibus. lib. 3.* Testator instituit hæredem Iacobum filium, & si Iacobus non superuiueret, atque ita si non exstaret, instituit hæredes filios masculos ipsius Iacobi; & in defectum Iacobi & filiorum, ac descendẽtium instituit hæredem Andream, & filios: Iacobus superuixit, atque ita exstitit tempore successionis. Respondit *Corneus*, ex quo superuixit, sicque exstitit & successit, amplius admitti non debuisse filios Iacobi, nec alios substitutos: cum eadem conditio, & onus non censeatur repetitum in ipsum substitutum (:sicque in Comite Aurelianum:) erga alios: sicuti abunde etiam demonstrauit D. Consulens.

Quo ad secundam dubitationem, admisso subesse adhuc fideicommissum, scilicet an D. Lucretia Antonia filia dicti D. Comitis Aureliani censeatur vocata? respondendum est sine controuersia vocatam non esse: cum testator semper vocauerit masculos, quorum in numero esse non potest ipsa D. Lucretia Antonia. Et certe de hoc dubitare omnino vanum esse existimo.

Quo vero ad tertiam dubitationem, an Do. Carolus Antonius filius Do. Cæsaris vocatus sit? dicendum pariter est, vocatum non esse. Verum cum intelligam multis videri contrarium verius, demonstrabo aliquot rationibus & argumentis, recte sensisse dom. Consulentem; deinde obiectiones dissoluam. Quo vero clarior reddatur hæc sentẽtia, præmittendum duxi, dictum D. Antoniottum testatorem bona sua subiecisse fideicommisso, vt omni tempore in eius domo, & familia, quantum fieri posset, conseruarentur. Hoc manifeste colligitur ex eo, † quod exsistentibus masculis 1
voluit eos semper succedere, dotatis fœminis: id quod arguit voluisse bona conseruari in ipsa agnatione & familia sua. *sicuti post Parisium in consil. 57. nu. 10. lib. 2. & in consil. 53. nu. 26. lib. 3. Ruin. in consil. 150. num. 12. lib. 2. & Crauet. in consil. 250. nume. 2. scripsi in commentariis, de præsumtionibus, lib. 4. præsumtione 69. nume. 10.* Deficientibus vero masculis a se testatore descendentibus, vocauit masculos descendentes a fœminis a se descendentibus, hoc est, (:vt statim dicemus:) masculos descendentes a suis filiabus (: nempe a D. Blanca, Antonia & Iulia, quæ agnationis nomen retinent:) & hos masculos ab his filiabus descendentes voluit testator esse natos ex patre ex familia Beccaria; & adiecit testator rationem & causam, vt bona peruenia nt, & perpetuo remaneant in masculos proximiores de domo illorum de Beccaria. Et quidem † conser- 2
uatio familiæ potest intelligi in fœmina, vt conseruetur familia mariti, *vt post Castr. respondit Hieronymus Gabriel. in consilio 90. nu. 24. lib. 1.* Hoc sic præmisso, dicimus nunc testatorem non vocasse filios dictæ D. Lucretiæ filiæ Do. Eleonoræ, sicque Do. Carolum Antonium, sed filios D. Blancæ, Antoniæ, & Do. Iuliæ, vbi nuptæ fuissent in domo, & familia Beccaria.

Primo, quia manifeste constat dictas Dominas Blancam, Antoniam & Iuliam, fuisse descendentes ab ipso testatore, ex quo fuerunt eius neptes ex Do. Matthæo eius filio. Et neptem ex filio descendere ab auo paterno, nemo vnquam dubitauit, vt responderunt *Alexan. in consil. 160. nume. 2. lib. 2. & post alios Parisius in consil. 61. num. 3. lib. 2. & Bero. in consil. 120. nume. 6. lib. 2. & secutus sum in commentariis, de præsumtionibus, lib. 4. præsumtio. 91. nu. 4.* Harum filiarum masculos ea ratione testator vocasse dicitur; quia repræsentando earum matres, quæ agnationis nomen, & commoda retinentes, videbantur ex mente ipsius testatoris conseruare familiam; eo etiam addito, si in familiam Beccariam nu-

psissent. Econtra vero, dicta Do. Lucretia dicti Do. Caroli Antonii mater dici non potest ex agnatione testatoris, imo nec ex generatione, & eius descendentia, vt statim dicemus. Non ergo huius filii, sed illarum vocati dicuntur.

Secundo accedit, quod testator vocauit masculos descendentes a fœminis descendentibus a se testatore. Quibus verbis significauit fœminas has descendentes descendere debere a masculo, dum dixit, descendentibus a se testatore, demonstrando propriam suam personam. Quæ quidem demonstratio conuenire non potest aliis fœminis, quam neptibus ex propriis filiis. Nam hæ proprie dicuntur descendere (: vt attigimus:) ab auo ipso paterno. Harum ergo filiorũ masculos vocasse dicitur testator, non autem filios dictæ D. Lucretiæ filiæ D. Eleonoræ, quæ quidem D. Eleonora fuit etiam neptis D. Magdalenæ filiæ testatoris, vt etiam mox dicemus.

Tertio maxime suffragatur, quod dicta D. Lucretia dici nõ potest aliquo modo esse ex descendentibus testatoris; cuius rei declarandæ gratia distinguo duos casus; quorum primus est quando agitur de nepote ex filia. Hoc in casu magna est inter Doctores cõ-
3 tentio. Nam † quamplurimi dixerunt, hunc nepotem esse ex descendentibus etiam aui materni. *Ita docuit Castr. in l. 1. nu. 5. C. de condit. insertis.* cum dixit nepotem ex filia esse de generatione aui materni: id quod idẽ est dicere, esse ex descendentibus (: sunt enim hæc duo Synonyma descendentia, & generatio:) *vt scribunt Butrius in cap. nouit. de iudiciis. Capra inter consilia Cor. in cons. 51. nu. 4. prope medium. lib. 3. Corne. in consil. 233. nume. 3. prope medium. lib. 4.* & inquit Castrensis se ita de iure respondisse, vt vere respondit *in consil. 300. Viso quodam processu. colum. 2. & diligentius in consil. 316. suprascriptus Do. Consultor. lib. 2. Idem affirmarunt Imola in consilio 62. Corneus in consil. 219. nume. 11. versic. hanc etiam. lib. 2. & in consil. 233. nu. 3. 4. & 6. lib. 4. Capra inter consilia eiusdem Corne. in consil. 51. nu. 4. lib. 3. Barbat. in l. cum acutissimi. col. vlt. ver. adde etiam. C. de fideic. Soc. Sen. in cons. 25. nu. 1. lib. 1. Dec. in cons. 223. nu. 3. & in cons. 495. num. 5. Gozad. in consil. 20. num. 8. Paris. in consil. 47. nume. 58. lib. 3. Bero. in consil. 120. nume. 34. lib. 2.* Et in specie magis, quod nepos ex filia dicatur esse ex descendentibus ipsius aui materni, affirmarunt *Alex. in cons. 160. nu. 3. lib. 2. Corn. in cons. 246. in fin. lib. 2. Soc. Sen. in cons. 25. nu. 1. lib. 1. & in cons. 51. nu. 1. & 4. lib. 4. Dec. in consil. 223. nu. 2. & in cons. 413. nu. 11. Paris. in consil. 51. nume. 30. in consil. 88. nu. 11. & in consil. 92. nu. 62. lib. 2. Alciat. in respon. 563. num. 1. & Natta in consil. 64. num. 8. lib. 1. & in consil. 437. nume. 2. lib. 3. & hos sum & ego secutus in commentariis, de præ-
4 sumtionib. lib. 4. præsumt. 91. nu. 3.* Contrariam † vero opinionem, quod imo nepos ex filia non dicatur ex generatione, & descendentia aui materni probarunt alii multi. Et nõ esse ex descendentibus scripsit omnium primus *Baldus in consi. 40. Quidam magnus nobilis. colum. 2. versi. sed isti nepotes. lib. 3. & secutus est Robertus Salycetus inter consilia eiusdem Bal. in consil. 205. dubium super quo. col.
5 vlt. versic. quod vltimo. lib. 5.* qui subiunxit nepotem ex filio, † improprie dici descendere ab auo materno. Et non esse ex genere seu generatione scripserunt *Isernia in cap. 1. nu. 2. de successio. feudi. Curtius Iunior in tracta. feudorum. in tertia parte. nume. 29. & Thomas Marinus in tracta. feudorum. titu. 11. de feudo fœmineo. nu. 44. & apertius, ac ad rem magis Corn. in consil. 190. nume. 3. lib. 3. & prædictos sum, & ego aliquando secutus in consil. 172. num. 26. lib. 2. & in consil. 400. nume. 52. lib. 4.* Hic casus nostro non adaptatur, cum domina Lucretia mater dicti do. Caroli Antonii non sit, nec dici possit neptis ex filio ipsius testatoris, sed abneptis ex Do. Magdalena filia.

6 Secundus est casus, quando agitur de abnepte ex filia, & † ex pronepte, vt est in casu nostro. Hoc in casu nemo est (: quantum hactenus videre mihi licuit:) qui affirmet, hanc abneptem natam ex pronepte & ex filia dicatur descendere ab auo materno. Nec rationes illæ multæ, quæ fuerunt consideratæ *a Castr. in d. l. 1. nu. 5. Cod. de condi. insertis. & in d. consi. 316. lib. 2.* conueniunt huic casui nostro.

Quarto confert, quod dictæ domi. Blanca, Antonia & Iulia sunt fere immediate descendentes ab ipso testatore, ex quo ortæ sunt ex dom. Matthæo testatoris filio; prædicta vero do. Lucretia est longe remota, cum sit (: vt diximus supra:) abneptis ipsius testa-
7 toris. Atqui † quando testator vocat filios, descendentes, liberos, hæredes, & similes, in dubio dicitur vocasse immediatos, atq; ita proximiores. Ergo testator iste dicitur vocasse filios dictarum dominarum Blancæ, Antoniæ & Iuliæ, non autem filios dominæ Lucretiæ. Illa minor propositio probatur *per tex. l. qui liberis. §. hac verba. ff. de vulgar. & pupillar. substitut.* qui ita legitur, *Hæc verba, Quisquis mihi hæres erit, idem impuberi hæres esto; hunc habent sensum, vt non omnis, qui patri hæres exstitit, sed is, qui testamento hæres exstitit, substitutus videatur: Et ideo neque pater, qui per filium, neq; dominus, qui per seruum exstitit, ad substitutionem admittitur: neque hæredis hæres: quia non ex iudicio veniunt.* Hactenus Vlpianus, cuius responso adductus consului *in dicto consilio 172. nume. 22. libro 2. post Capr. in consil. 18. num. 10.* quod si testator vocauit descendentes masculos; verba hæc possunt duobus modis intelligi. Et primo de descendentibus masculis mediate, hoc est, ex fœminis descendentibus a filiabus ipsius testatoris. Secundo de descendentibus masculis immediate ex persona ipsarum filiarum. Respondi, debere intelligi de descendentibus immediate. *Ita etiam* 8
Bald. in l. 1. num. 2. C. de cond. insertis. docuit illũ dici decedere † sine filio masculo, qui reliquit nepotem; cum nomen filius intelligatur de immediato. Et idem *Bald. in l. vlt. C. de hæred. institu.* scriptum reliquit, quod si acquisiui feudum, † vel emphyteusin pro 9
me & hæredibus meis, intelligitur tantummodo de hæredibus meis immediatis, *& idem Baldus in consil. 272. in causa egregia. in* 10
fin. lib. 5. respondit, prohibitionem † factam hæredi scripto, ne alienaret, intelligi factam hæredi immediate, sicque primo, non autem hæredi hæredis, & ante *Baldum idem scripsit Bartol. in l. Lucius. §. 1. de legat. 3. & secuti sunt Albericus in l. vltima. Cod. de rebus alienis non aliena. & Curtius Senior in consil. 46. sæpe reuoluta. colum. 11. versic. nec mirum est.*

Quinto accedit, quod etiam si admittimus filios dictæ dominæ Lucretiæ filiæ dominæ Eleonoræ esse ex descendentibus testatoris: attamen dictæ dominæ Blanca, Antonia & Iulia, tamquam proximiores magis dilectæ præsumuntur a testatore, iuxta ea, quæ scripsi post alios in commentariis, de præsumtionibus, *lib. 4. præsumtio. 16. nume. 4. versicu. tertia est coniectura.* Ita etiam magis dilecta præsumitur domina Lucretia Antonia filia D. Comitis Aureliani, ex quo ipse D. Comes Aurelianus fuit sine dubio magis dilectus, vt scripsi in *d. præsumtio. 16. nume. 8.* Atqui magis 11
† dilecti præsumuntur vocati, non autem minus dilecti. *Ita in specie respondit Baldus in consil. 40. quidam magnus nobilis. columna 1. versic. in contrarium videtur. lib. 3.* cum dixit testatorem voluisse potius vocare filiam, quam nepotes ex ea. Idem responderunt *Gratus in consilio 120. numero 22. lib. 2. & Natta in consilio 187. in fin. lib. 1.* Ergo testator iste dicitur vocasse filios masculos dictarum dominarum Blancæ, Antoniæ & Iuliæ, vel dictæ dominæ Lucretiæ Antoniæ, non autem dictum dominum Carolum Antonium.

Sexto mouet me, quod quando † testatoris patrimonium in 12
quamplures partes scinderetur, atque ita scindi posset, quod sui hæredes essent pauperes: tunc verbum prolatum a testatore de vocatis strictius, quam fieri potest, intelligi debet. *Ita Bartol. in l. qui filiabus. de legatis primo.* quo loci inter plures rationes (: quare in legato filiabus facto non comprehendatur posthuma:) hanc sensit, ne in multas partes patrimonium scindatur. Atqui nostro in casu hoc testatoris patrimonium posset scindi in quamplures partes, & in diuersas personas diuersarum familiarum, & generationum, si comprehenderentur etiam filii masculi descendentes a fœminis aliarum fœminarum: sicuti est domina Lucretia filia domi. Eleonoræ. Ergo dicta verba, *descendentibus a testatore*, debent stricte intelligi de masculis descendentibus a neptibus testatoris, & sic a dictis domi. Blanca, Antonia & Iulia, vel a dicta do. Lucretia Antonia, non autem etiam a domina Lucretia filia dom. Eleonoræ. *Ita in specie prope vsus est hoc argumento Gratus in consil. 120. nu. 23. & 24. lib. 2. quem secutus sum in cons. 172. nu. 30. versic. nono suffragatur. lib. 2.*

Septimo admisso citra veri præiudicium, quod dicta domina Lucretia filia dom. Eleonoræ sit ex descendentibus testatoris: attamen adhuc dictus dominus Carolus Antonius eius filius non debet admitti, cum procreatus sit a patre ex ea familia Beccaria, de qua sensit testator; qui quidem sua in dispositione post descendentes masculos dominæ Magdalenæ vocauit masculos descendentes ex fœminis, dummodo tales descendentes masculi sint de domo illorum de Beccaria: atque ita voluit testator masculos descendentes ex fœminis duas habere debere qualitates, hoc est, quod sit natus ex matre descendente a se ipso testatore, & ex patre ex familia Beccaria. Hanc familiam Beccariam intellexit testator de sua propria, hoc est, de suo (: vt dici solet:) colonello, ex quo multi exstabant. Nam præter descendentes a domi. Gentili marito dictæ dominæ Magdalenæ, exstabant etiam filii dom.

Andreæ

Andreæ fratris dicti domi. Gentilis, hoc est, domini Augustinus, Manfrinus, Benedictus & Hieronymus, & ex ipso domino Hieronymo exstat nunc dom. Rainaldus. Exstitit etiam dom. Ludouicus filius do. Ioan. Francisci fratris dicti domi. Gentilis de his sensit testator: non autem de domi. Cæsare patre dicti domi. Caroli Antonii: cum ipse do. Cæsar non sit ex dicto Colonello; sicque nec transuersalis dicti testatoris. Hæc sane sententia probatur au-
13 ctoritate Doctorum, qui dum quærunt, † an quando testator substituit aliquem ex familia, intellexerit de propria, vel de illa sui hæredis? Affirmant in dubio sensisse de propria familia; non autem de illa hæredis. *Ita respondi post alios in consil. 106. nume. 212. lib. 2. & scripsi in commentariis, de præsumtionibus, lib. 4. præsumtione 88. num. 1. & illis accedunt Alexand. in consil. 56. num. 2. lib. 1. Dec. in l. vlt. colum. vlt. C. de impuberum & aliis substit. & in cons. 470. nu. 12. Marsilius in singul. 21. & Bero. in consil. 26. nume. 72. lib. 2. Iure scripsi in dicta præsumt. 88. num. 2. & in consil. 233. num. 16. lib. 3.* intelligi debere de familia testatoris in specie, nempe de a se descendentibus. Porro in casu nostro, cum dominus Cæsar non sit de familia testatoris, imo nec do. Gentilis, & Magdalenæ hæredum, dicendum est, Do. Carolum Antonium non esse natum ex familia Beccaria, de qua sensit testator.

Octauo & vltimo, dicimus esse pronuntiandum cōtra dictum dominum Carolum Antonium filium dictæ dominæ Lucretiæ.
14 Cum enim † res est dubia pronuntiandum est contra eum, qui petit fideicommissum. sicuti auctoritate *Rotæ Romanæ* respondit *Crauet. in consil. 180. in fine. & idem tradit Neuiz. in lib. 6. syluæ nuptialis. num. 47. versi. item in dubio.* Rursus est pronuntiandum pro possessore. *§. commodum. in institut. de interdictis.* & demum in dubio est pronuntiandum bona esse libera, non autem obligationi supposita, *l. altius. C. de seruit. & ad rem his vsus est rationibus Alciatus in respon. 483. in fine. secundum impressionem antiquam Lugdunensem.*

His censui subscribendum esse doctissimi domini Consulentis responso.

SVMMARIVM.

1 *Primogenituram censeri constitutam, quando testator voluit bona transire debere de primogenito in primogenitum, vel de maiore natu in maiorem natum.*
Idem est si testator voluit bona transire semper & perpetuo de primogenito in primogenitum. & nu. 2.
Item si voluit bona remanere in cippo, & familia sua. 3.
4 *Intellectus l. pater filium. § fundum. de leg. 3.*
5 *Verba hæc,* taliter quo, *id est, ita quod, sunt declaratiua mentis testatoris & disponentis.*
6 *Pupillaris substitutio tantum fit ei qui in testatoris potestate est.*
7 *Primogenituram fideicommisso æquiparari.*
8 *Primogenitura a fideicommisso perpetuo quid differat.*
9 *Ludou. de Molina verba in lib. 1. c. 7. de hispa. primog. declarata.*
10 *Trebellianica non detrahitur ex bonis primogenituræ.*
11 *Filios in cōditione positos iuxta receptiorem Doctorum opinionem dici ex testamento vocatos.*
12 *Verba posita in clausula absoluta & separata a præcedentibus omnibus, debent referri ad omnia præcedentia.*
13 *Actus & dispositio ita interpretari debent, ne elusoria reddatur.*
14 *Testamenti pars vna alteram declarat, vt pars vna legis aliam.*
15 *Substitutio vna alteram declarat.*
16 *Qualitas posita in dispositione & actu sequenti referri debet ad præcedentem, sicuti posita in præcedenti refertur ad sequentem, quando adest eadem ratio relationis, quæ & repetitionis.*
17 *Testator si reliquit bona sua primogenitis proximioribus, propriæ familiæ, intelligitur constituisse primogenituram inter omnes a sua familia descendentes.*
18 *Onus fideicommissi iniunctum maiori natu, hoc est, primogenito, successiue gradatim extendi, & continuare in omnes alios ipsius familiæ primogenitos.*
19 *Testator si relinquat bona propria agnationi, cognationi seu familiæ, referendo verba ad ordinem primogenituræ, etsi expresse primogenituram non appellauit, induxisse & constituisse dicitur perpetuam primogenituram.*
20 *Testatorem voluisse suæ agnationi & familiæ prospicere eamq; cōseruare quando vocauit semper masculos exclusis fœminis.*
21 *Statuti excludentis fœminas propter masculos rationem eam esse, vt conseruentur agnationes & familiæ.*
23 *Expressum censetur quod ex coniecturis & præsumtionibus colligitur.*
23 *Vsurarium manifestum dici illum, qui coniecturis & præsumtionibus talis probatur.*
24 *Expressum dici quod natura ipsa verborum comprehendit.*

FACTI SPECIES.

NObilis ac magnificus D. Ioan. Baptista Altonitus Florentinus, anno 1590. condidit testamentum, in quo instituit & substituit hæredes his verbis:

'Di tutti li miei boni mobili & immobili, ragioni & attioni instituisco e con la bocca proprio nomine mie hærede vniuersale ms. Giouanni di Bernardo Altoniti; il quale morendo senza figlioli maschi legitimi, e naturali, sostituisco per vulgare pupillare e fideicommisso il figliol maggiore di ms. Ridolpho Altoniti: e morendo esso senza figlioli maschi, legitimi e naturali sostituisco per fideicommisso come sopra il secondo figlioli di detto magnificus Ridolpho; e morendo senza figlioli maschi sostituisco come sopra il terzo, e cosi l'altri di maggior eta, morendo li primi senza figlioli maschi legitimi e naturali; dechiarando, che in caso il primo figliolo sostituito habbia figlioli, il primo figliolo d'esso sostituito succeda: e cosi in infinito il primogenito d'essi sostituiti. E mancando detta linea di magnificus Ridolphi Altoniti, vadi detta mia heredità nella linea di Luiggi Antoniti con le medesme conditioni: Et che il primo nato di mano in mano succeda sin' in infinito, di maniera, che sempre la mia robba rimanga nel ceppo & famiglia della casa dell'Altoniti.

Præsupponitur etiam in facto, quod dictus Do. Io. *Baptista testator tempore conditi testamenti habebat nepotes masculos ex sorore carnali, quorum nullam in testamento mentionem fecit: sed solum instituit & substituit prædictos Altonitos a suo stipite valde remotos. Et eo tempore conditi testamenti dictus D. Ioannes institutus adeo grauis erat ætatis, vt nulla foret spes, eum potuisse procreare filios masculos. Mortuo ipso testatore, & adita hæreditate per dictum Do. Ioannem hæredem, decessit ipse D. Ioannes, nullis aliis liberis relictis: & propterea euenit casus substitutionis filii primogeniti D. Rodulphi. Verum de multis dubitant clarissimi atque integerrimi D. Iudices.*

Et primo, testatorem non videri constituisse atquē ordinasse aliquam primogenituram.

Secundo, admisso, testatorem constituisse primogeniturā: an illa sumserit initium a primogenito D. Rodulphi tantū, vel etiā a filiis D. Ioannis primi instituti.

Tertio, an filii dicti D. Ioannis intelligantur vocati & grauati ordine successiuo primogenituræ.

Quarto, an prædictæ substitutiones & tota hæc dispositio dicatur facta a testatore pro conseruatione agnationis & familiæ?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXV.



DE propositis acutis his dubitationibus dicā quod sentio paucioribus quantum per me licebit: cum sapientissimos huius causæ iudices multo sermone non indigere certo sciam. Et quod attinet ad primo dubitationem, existimo sine magna cōtrouersia respondendum, testatorem constituisse atq; ordinasse primogenituram. Hanc claram voluntatem multa demonstrant.

Primo hoc significant verba illa, *Sostituisco il figliol maggiore di m.ʳ Ridolpho, e morendo esso senza figlioli maschi; sostituisco il secondogenito, & morendo esso senza figlioli maschi, sostituisco il terzo. E cosi l' altri di maggior eta.* Hæc sane verba significant primogenituram. *Ita Ludouicus Molina in lib. 1. de Hispanor. primogenius. cap.*
1 *5. n. 39.* cum dixit, primogenituram † censeri constitutam, quando testator voluit bona trāsire debere de primogenito in primogenitum, vel de maiore natu in maiorem. Et huius sententiæ recenset *Molina alios interpretes.*

Hic enim testator vocauit primo primogenitum domi. Ioannis, deinde secundogenitum, & postea tertiogenitum; qui duo postremi, sublatis antecedentibus primis dicūtur singulatim primi, *cap. grandi. de supplenda negli. prælato. & cap. nam & ego. de verbo. significa. & tradunt post alios Tiraquellus in tracta. de iure primogen. q. 3. nu. 11. & Molina in d. c. 5. nu. 20.*

Secundo accedunt clariora illa verba; *E cosi in infinito il primogenito.* quæ manifestius ostendunt, testatorem constituisse primogenituram. *Ita Ludouicus Molina in dicto libro 1. de Hispanorum primogenius. cap. 5. num. 32. & 33.* cum dixit, primogenituram censeri constitutam & relictam a testatore, qui voluit † bona transire
2 semper & perpetuo de primogenito in primogenitum, vel de maiore natu in natu maiorem.

Tertio perpendenda sunt illa verba: *Et che il primo nato di mano in mano succeda fin' in infinito.* Quæ quidem manifesta verba significant, testatorem constituisse primogenituram. sicuti dixi supra scripsisse *Molinam in d. c. 5. n. 39. Idem sensit Bero. in cons. 84. nu. 13. lib. 2.*

Quarto suffragatur, quod testator iste semper vocauit masculos, etsi a se nō descendentes, exclusis nepotibus ex sorore. Id quod significat voluisse constituere primogenituram, vt tradit *Molina in d. c. 5. nu. 35. & 36.*

Quinto & vltimo non parum vrget, quod testator ipse, vocatis gradatim & successiuo ordine primogenitis, adiecit causam & rationem suæ dispositionis, his verbis, *Di maniera, che sempre la mia robba rimanga nel ceppo & famiglia della casa dell' Antoniti.* Quæ quidem verba latine reddita hoc significant, taliter
3 quod † bona mea remaneant in cippo & familia Altonitorum. Qua ratione & causa constitutam præsumi perpetuam primogenituram scribit idem Molina *in d. c. 5. nu. 6. versic. secunda coniectura. & nu. 13. qui multis comprobauit.*

Nec repugnat, quod prædicta verba sint enuntiatiua, non autem dispositiua, & propterea nil operari, vt censeatur testator vo-
4 luisse constituere primogenituram, iuxta text. *l. pater filium. §. fundum. de legatis tertio.* vbi verba illa. *Ita † enim fiet, vt fundus Titianus, de nomine vestro numquam exeat.* Et præsertim, cum verba hæc per se non habeant sensum & clausulam perfectam, & ob id pendeant a substitutionibus antea factis, & nullo modo aliquid per se inducant. Nam respondetur, in casu dicti. §. *fundum.* illa verba non induxisse fideicommissum; quia per modum rationis expressa non fuerant: sed solum erant enuntiatiua cuiusdam futuri euentus, quem testator ex sua dispositione euenturum sperabat: secus autem dicendum est, quando per modum rationis exprimitur. Nam tunc significat perpetuum fideicommissum fuisse a testatore constitutum inter omnes de familia. Ita declarat *Bartolus in dicto §. fundum. num.... quem secuti sunt omnes ibi, & Crottus in l. filiusfamil. §. diui. nume. 48. de legatis primo. Iason in consil. 96. numero 1. lib. 4. Ruinus in consil. 89. numero 22. libro secundo. Curtius Iunior in consilio 22. numero vigesimo secundo.* quos qui dem in specie constitutæ primogenituræ secutus est *Molina in dicto libro primo, de Hispanorum primogen. capitu. 5. num. 17. & prædictis accedunt Romanus in consil. 457. colum. 2. versicu. aut prædicta verba. Socinus Senior in consil. 227. nume. 3. versic septimo confirmatur. libro secundo. Alciatus in dicto §. fundum. numero primo. versic. probabilior enim. Parisius in consilio 32. numero 37. libro primo. & in consil. 51. nu. 29. versic. quod modo filii. lib. 2. & idem ego ipse respondi in consil. 333. num. 16. lib. 4.* Porro in casu nostro, prædicta verba fuisse a testatore expressa & dispositiue, & per modum rationis certum est: cum ita dixerit testator. *Et che il primo nato di mano in mano succeda fin' in infinito, di maniera che sempre la mia robba rimanga vel ceppo & famiglia della casa dell' Antoniti.* Quæ quidem verba (: vt dixi supra:) ita latine redduntur. Et quod primo natus gradatim succedat vsque in infinitum; taliter quod bona mea remaneant in cippo & familia domus Altonitorum. Illa verba taliter quod, reguntur ab illo verbo succedat, & est hic sensus, taliter primo natus succedat, quod bona mea remaneant in familia, &c. Et hæc verba, † *taliter quod,* id est, ita quod, sunt de- 5
claratiua mentis testatoris & disponentis, vt responderunt *Decius in consilio 521. numero decimo sexto. & in specie Parisius in consilio 92. nu. 33. lib. 2. qui dixit,* declarare & augere dispositionem testatoris, vt fideicommissum sit perpetuum.

Non etiam repugnat, quod obiici audio, primogenituram & maioratum non fuisse constitutum ab hoc testatore ob illa verba, vulgariter, pupillariter & per fideicommissum, quæ primo loco posita declarant subsequentia. Et cum in casu nostro testator expresse dixerit, se per fideicommissum substituere, non videtur locus coniecturis. Et quia præsertim vocatio aliquorum primogenitorum conuenit etiam fideicommisso, vt tradit *Ludouicus Molina in libro primo, de Hispanorum primogen. capit. 17. numero vigesimo nono. versiculo, octaua & vltima conclusio.* Nam respondetur primo, testatorem hunc tamquam iuris ignarum conscribi fecisse suam illam dispositionem a iuris imperito pariter, sicuti imperitia vtriusque eorum ex eo detegitur, quod † pupilla- 6
rem fecerit extraneo hærede instituto: cum tamen (: vt notissimum est:) fieri solum possit ei, qui testatoris potestati suppositus est. *§. primo. Institut. de pupilla. substitut. & l. 2. ff. de vulgar. & pupillar. substitut.* sic ergo facile dicere possumus, hunc testatorem substituisse per fideicommissum in hac primogenitura: cum eo ipso, quod constituta est primogenitura, illa quoddammodo per fideicommissum ita descendit de vno in alterum, vt non immerito dixerint multi, † primogenituram fideicommisso æqui- 7
parari. *Ita sane Antonius Padilla in rubr. Cod. de fideicommiss. numero septimo. Peralta Hispanus in l. si quis in principio testamenti. numero 145. 147. de legatis tertio. Melchior Palaez in tractat. de maioratu. in secunda parte, quæstione quinta. & Ludouicus Molina in libro primo, de Hispanorum primogen. capitulo primo, numero septimo.* dixit, a multis primogenituram appellari fideicommissum perpetuo familiæ relictum. Verum † cum sit indiuisibilis ipsa 8
primogenitura differt a fideicommisso, quod inter multos vocatos solet diuidi. Et alia ad rem in discursu *dicti capit. 1. scribit Molina, qui etiam in eodem libro primo, cap. 5.* arguit a vero fideicommisso ad primogenituram, & ad demonstrandum, constitutam fuisse a testatore primogenituram, vtitur eisdem coniecturis, quibus passim vti solēt Doctores ad demonstrandum, testatorē constituisse fideicommissum. Respondetur secundo, non esse inconueniens dicere primogenituram fuisse per fideicommissum relictam. sicuti loquitur *Molina in dicto capitulo quinto, numero vigesimo primo.* Nam primogenitura dicitur commissa fidei ipsius primogeniti, vt post mortem suam illa restituatur successori primogeniti locum & nomen obtinenti.

Nec repugnat † illa traditio Molinæ *in dicto libro primo, capit.* 9
17. numero vigesimo nono. versiculo, octaua & vltima conclusio. &c. quia si recte perpendatur, potius huic primogenituræ suffragatur. Dixit Molina; quod si testator grauauit hæredem, vt restitueret filio suo maiori ipsam hæreditatem. Et in eius defectum aliquas alias vocationes primogenitorum seu aliorum fecerit: nec de hac hæreditate maioratum, id est, primogenituram instituerit, nec præceperit, quod in eo maioratu perpetuo succedatur: nec etiam bonorum alienationem, nec quartæ detractionem prohibuerit, nec aliud æquiualēs fecerit de his bonis etiam fideicommisso subiectis, hæres grauatus quartam detrahere poterit. Hæc namque (: subiunxit Molina:) dispositio; etsi aliquam maioratus speciem præ se ferat, nullo pacto maioratus dici poterit: cum nec bona in familia integra & indiuisibilia testator conseruari præcipiat, nec perpetua dispositio possit: sed quoddam simplex & temporale fideicommissum. Quod inter nominatos tantum (: dixit Molina:) seruandum erit, eisque deficientibus bona in persona vltimi vocati libera erunt; isque ea alienare poterit, in eisque hæredem extraneum instituere: cum testantis finis.

tis finis, familiæ, ac hominis conseruatio non fuerit. Hæc Mo-
lina; qui manifeste a sensu contrario sensit, vt & paucis etiam sub-
iecit, censeri constitutam primogenituram, quando testator vo-
luit perpetuo primogenitos suis in bonis succedere; & voluit, bo-
na conseruari in agnatione & familia: sicuti hæc omnia nostro in
casu concurrere supra demonstrauimus. Cum ergo appareat te-
10 statorem hunc voluisse constituere † primogenituram, inde se-
quitur, ex natura rei, id est, ipsius primogenituræ, non posse ex
bonis his detrahi Trebellianicã: sed (: vt etiam alias respondi:)
debere perpetuo integra & sine diminutione, nec etiam diuisio-
ne in familia conseruari. vt in claris terminis tradit *Molina in di-
cto cap. 17. numer.* 28. qui subiunxit, naturam primogenituræ in
hoc differre a natura fideicommissi. & idem ipsemet explicauit.
numero 26.

Secunda est dubitatio; admisso, testatorem constituisse pri-
mogenituram; an illa initium sumserit a primogenito domini
Rodulphi tantum, vel etiam a filiis dom. Ioannis primi instituti?
Et quidem dicendum atque respondendũ est, testatorem voluis-
se primogenituram initium sumere etiam in filiis dom. Ioannis,
de quibus satis dicitur cogitasse, dum eos posuit in conditione
his verbis: *il quale* (: scilicet dominus Ioannes:) *morendo senza fi-
glioli máschi, &c.* Hos sane filios sic in conditione positos voca-
uit testator, iuxta ea, quæ post alios latissime scripsi in commenta-
riis de præsumtionibus *lib. 4. præsumt. 76. vbi numero* 2. scripsi, re-
11 ceptiorem † & veriorem esse opinionem, filios in conditione po
sitos dici ex testamento vocatos. *& num.* 27. dixi, saltem ob quali-
tatem masculinitatis censeri factam vocationem. *& nu.* 53. idem
esse scripsi, quando testator est progressus ad plures gradus sub-
stitutionum. *& nu.* 70. idem esse affirmaui, quando constat testa-
torem voluisse bona sua conseruari in agnatione & familia. Quæ
quidem omnia concurrunt nostro in casu, vt manifeste constat
ex verbis ipsius testamenti. Hoc sic posito atque præmisso; dici-
mus nunc multis rationibus & argumẽtis, testatorem ordine pri-
mogenituræ ita vocare voluisse filios domini Ioannis, vt voca-
uit filios domini Rodulphi: atque ita grauare voluisse primum D.
Ioannem institutum restituere filio suo masculo primogenito, si
aliquem eum suscipere contigisset: & deinde gradatim ipsum pri-
mogenitum restituere aliis.

Primo perpendo illa verba, *Dechiarando, che in caso, il primo fi-
gliolo sostituito habbia figlioli, il primo figliolo d' esso sostituito succeda,
e cosi in infinito il primogenito d' essi sostituiti.* Hæc sane verba refer-
ri etiam possunt ac debent ad filios domin. Ioannis, quos vocatos
atque ita substitutos fuisse diximus. Ille ergo filius primus dom.
Ioannis substitutus dicitur tamquam primogenitus vocatus, &
successiue grauatus restituere suo primogenito. sicuti manifestius
ostendunt illa verba: *E cosi in infinito il primogenito d' essi sostituiti.*
cum & dicti filii domini Ioannis dicantur substituti. Nec repu-
gnat, si dicatur, clausulam hanc, *dechiarando, che in caso, &c.* refer-
ri solũ ad filios domini Rodulphi, ex quo testator ita statim subie-
cit. *E mancando detta linea di magnificus Ridolpho.* Nam respon-
detur testatorem necesse minime habuisse dicere, *e mancãdo det-
ta linea di magnificus Giouanni.* sicuti dixit, *di magnificus Ridol-
pho.* cum iam in vocatione ipsius dom. Ioannis ita dixisset, *il quale
morendo senza figlioli.*

Secundo considero atque perpendo illa verba, *& che il primo
nato di mano in mano succeda sin' in infinito.* Hæc sane verba posi-
ta sunt in clausula absoluta & separata a præcedentibus omni-
bus. Et propterea referri debet ad omnia præcedentia, iuxta tra-
ditionem *Bartol. in l. vlt. numero. 2. ff. de rebus dubiis. quam probà-
runt Romanus in consilio* 480. *numero* 7. *Alexander in consilio* 48.
*numero 2. libro 2. Iason in l. talis scriptura. in princ. numero 36. de leg.
1. Decius in consilio 11. numero 13. & Socinus Iunior in consilio 3.
numero 41. libro 1. & in consilio 26. numero 2. libro 3. alios sciens præ-
tereo.* Cum dixerit testator, quod primo natus succedat, intelligi
debet, ita de primo nato ex domino Ioanne, vt de primo ex dom.
Rodulpho: cum ita illi, vt ii censeantur vocati.

Tertio vrgent magis subsequentia illa verba: *Di maniera, che
sempre la mia robba rimanga nel ceppo e famiglia della casa dell' Al-
toniti.* Hæc sane verba significant, testatorem voluisse (: vt etiam
diximus in præcedenti dubitatione:) constituere perpetuam pri-
mogenituram in familia Altonitorum. Quæ quidem dispositio
& constitutio primogenituræ inanis & elusoria facile fuisset effe-
cta, si diceremus, filios domini Ioannis non fuisse vocatos eodem
ordine primogenituræ, quo vocati fuerunt filii domini Rodul-
phi. Nam natis illis filiis, & ad successionem admissis, fuisset in
eorum facultate de ipsis bonis ad sui libitum disponere, id quod
dicendum non est. *iuxta, l. si quando. in prin. de lega.* 1. *& post Cra-
uettã in consilio 25. numero 7. & alibi scripsi in libro 2. de arbitrariis
iudicum. casu 199. numero 19. vbi dixi,* actum & dispositionem † 13
ita interpretari debere, ne elusoria reddatur.

Quarto suffragatur, quod sicuti vna pars legis alteram decla-
rat. *l. vtrum. ff. de petitio. hæred.* & vna pars † testamenti alteram 14
partem. *l. qui filiabus. vbi late Iason. columna 1. de leg.* 1. Ita etiam
vna substitutio alteram explicat. vt scribunt *Bartolus in l. vltima.
numero 1. ff. ad Trebellian. Alexander in consilio 24. numero 5. in fi-
ne. libro 3. Ruinus in consilio 150. numero. 15. & in consilio 158. nu-
mero 9. libro 2. Decius in consilio 480. numero 12. & in consilio 495.
numero 13. Curtius Iunior in consilio 11. numero 7. & Socinus Iu-
nior in consilio 75. numero 24. libro 3.* Cum ergo in aliis substitu-
tionibus factis de filiis domini Rodulphi & domini Aluisii appa-
reat, testatorem cõstituisse primogenituram: idem dicendum est,
in hac substitutione facta de filiis dom. Ioannis.

Quinto accedit, quod iam manifeste ex supradictis constat,
testatorem voluisse in Altonitorum familia constituere primo-
genituram; dicendum est ergo, quod qualitas & conditio ipsa
primogenituræ censeatur posita & repetita in omnium substitu-
torum personam. Ita in specie primogenituræ declarando re-
sponsum *Oldradi in consilio* 21. copiose & egregie scripsit *Mel-
chior Palaez in tractatu de maioratu. in secunda parte. quæstion.* 12.
*& idem ego ipse sensi in commentariis de præsumtionibus libro 4. præ-
sumtion. 69. numero 15. & Ludouicus Molina in libro 1. de Hispa-
no. primogeniis. capitulo 5. numero* 38.

Nec obstat si dicatur, prædictos Doctores loqui, quando qua-
litas primogenituræ expressa fuit in prima substitutione, vt scili-
cet tunc dicatur repetita in aliis subsequentibus substitutioni-
bus: nos vero versari in casu contrario; quando scilicet, qualitas
primogenituræ est posita in secunda & tertia substitutione; an di-
catur referri etiam ad primam substitutionem.

Nam respondetur nullam esse differentiam: cum ita † quali- 15
tas posita in dispositione & actu sequenti referri debeat ad præ-
cedentem: sicuti posita in præcedenti refertur ad sequentem;
quando adest eadem ratio relationis, quæ & repetitionis. Et
hoc præsertim † procedit, quando præcedentia sunt ipsis sequen- 16
tibus similia. vt respondit *Beroius in consilio* 15. *numero* 50. *libro*
3. sicuti similia sunt in casu nostro. Non enim probabilis ali-
qua differentiæ ratio quo ad casum nostrum cõsiderari potest in-
ter filios dom. Ioannis, & illos dom. Rodulphi.

Sexto & vltimo, admisso citra veri præiudicium, quod singu-
læ rationes & coniecturæ supra consideratæ non sufficiant ad de-
monstrandum, testatorem voluisse filios domini Ioannis succe-
dere ordine primogenituræ, vt constat voluisse succedere filios
domini Rodulphi & domini Aluisii, saltem dicendum est, prædi-
ctas omnes coniecturas esse simul coniungendas ad ostenden-
dum hanc testatoris voluntatem. sicuti in specie primogenitu-
ræ plures coniecturas sic esse iungendas tradit *Ludouicus Molina
in libro 1. de Hispano. primogeniis. capitulo 5. in fine.*

Tertia est dubitatio, an filii dicti domini Ioannis intelligantur
vocati & grauati ordine successiuo primogenituræ? Hac de du-
bitatione sentio, prædictos filios domini Ioannis censeri vocatos
ordine successiuo primogenituræ. Nam præsupposita conclu-
sione præcedenti, quod scilicet, primogenitura initium sumsis-
set in persona primogeniti masculi domini Ioannis, si eum & a-
lios procreasset, concludendum etiam est, inter eosdem filios do-
mini Ioannis ordine successiuo constitutam fuisse primogenitu-
ram. Ita in specie *Ludouicus Molina in dicto libro 1. de Hispano.
primogeniis. capitulo 5. numero* 18. cum dixit, quod si testator reli-
quit † bona sua primogenitis proximioribus propriæ familiæ, in- 17
telligitur constituisse primogenituram inter omnes e sua familia
descendentes. Et dixit *Molina*, ita in fortiori casu respondisse
Ancharan. in consilio 27. dum dixit, quod si testator relinquat bo-
na sua duobus antiquioribus ex sua familia, non exprimẽdo pro-
pria eorum nomina, ex hoc dicitur constituisse perpetuum fidei-
commissum inter omnes ex ipsa familia descendentes. Ita vt sem-
per duo antiquiores ex illo succedant in ipsis bonis. Ea vsus est ra-
tione *Ancharanus* quod cum testator non nomine proprio illos
vocauerit: sed appellatiuo, quo significauit affectionem suam es-
se erga agnationem & familiam: non autem erga singularem ali-
quorum personam; ob id primis illis antiquioribus & sic primo-
genitis sublatis, successiue alios vocasse dicitur. sicuti in simili
(: subiunxit Ancharanus:) obseruatur *in casu capit. quoniam*

Abbas.de officio delegat. vbi si causa delegata est sub nomine dignitatis, sicque sub nomine appellatiuo, mortuo primo delegato, continuat delegatio in personam succedentis in ea dignitate: secus vero quando delegatio facta est sub nomine proprio. Et (:adiunxit Ancharanus:) testator magis considerauit domum & progeniem quam personas ipsorum succedentium, quas proprio nomine non expressit. *Ancharanum* secuti sunt multi commemorati a *Molina præcitato in loco. Et præter illos accedit Roma.in cons.*
18 *438.nu.13.& 14.* qui respondit, onus † fideicommissi iniunctum maiori natu, hoc est primogenito, successiue gradatim extendi & continuare in omnes alios ipsius familiæ primogenitos. Idem *respondit Fulgosius in cons.68.* cum dixit, legatum factum natu maiori ex nepotib. sub nomine appellatiuo, perpetuo & in infinitũ transire ad alios quoscunq; successiue natu maiores. *Romanum & Fulgosiũ sum & ego secutus in cons.117.n.15.& 16.lib.2.vbi declaraui quæ alias scripseram in cons.85.nu.26.& in cons.97.nu.19.lib.2. Imo Molina in præcitato c.5.n.21. scribit,* prædictam *Ancharani & Sequacium* traditionem habere locum etiam, quãdo primogenitus ex ipsa familia in numero singulari vocatus est. Nam adhuc reliqui primogeniti gradatim & successiue vocati censentur. Præterea accedit quod fortius scribit idem *Molina in dicto c.5.nu.23.*
19 cum dixit, † quod si testator relinquat bona propria agnationi, cognationi, seu familiæ, referendo verba ad ordinem primogenituræ, & si expresse primogenituram non appellauit, induxisse atque constituisse dicitur perpetuum maioratum seu primogenituram. Præsupposita itaq; conclusione facta in præcedenti dubitatione, nempe primogenituram initium sumsisse in filiis D. Ioannis, necessario dicendum atque concludendum est, prędictos filios fuisse ordine successiuo primogenituræ vocatos.

Quarta est dubitatio, an prædictæ substitutiones, & tota hæc dispositio dicatur facta a testatore pro conseruatione agnationis & familiæ? Et dubio procul respondendum est, censeri factã pro conseruanda ipsa familia & agnatione. Nam certum est, testatorẽ
20 † voluisse suæ agnationi & familiæ prospicere, eamq; conseruare, quando (:vt in casu nostro:) vocauit semper masculos, exclusis fœminis. *Ita Baldus in l.maximum vitium.nu.2.C.de liberis præter.in c.1.n.3.quemad.feudum ad fœmi.pertineat.& in cons.475.lib.5. Socin.Sen.in cons.11.n.2.& in cons.63.n.54.lib.3. Ruinus in cons.111.n.15.& in cons.150.n.12.lib.2.late Parisius in cons.57.n.10.lib.2.& in cons.8.nu.9.& in cons.53.n.26.lib.3. Crauet.in cons.113.n.2.& in cons.250.n.2.& in specie magis Ludouicus Molina in lib.1.de Hispano.primogenit.cap.5.nu.36.& in lib.3.cap.5.nu.5[illegible]. Et hos secutus sum in commentariis de præsumtionib.lib.4.præsumt.69.n.10.* Præterea in casu nostro testator voluit bona sua perpetuo remanere debere in familia & cippo Altonitorum; id quod significat, ipsius familiæ & agnationis conseruationem. Ita in specie responderunt *Corneus in cons.55.nu.6.& in cons.273.nu.5.lib.4. Gozad.in cons.79.nu.6.& Parisius in cons.53.nu.29.lib.3. & idem ego ipse scripsi in dicta præsumt.69.num.10.versic.idem est.* Et hæc quidem fuit ratio & causa finalis huius dispositionis testatoris, quæ satis expressa dicitur: ex quo colligitur ex ipsamet dispositione; vt ad rem tradit *Molina in dicto lib.1.de Hispano.primogen.cap.5.nu.2.versic.illud namq;.& num.11.* Et accedit, quod quando vna sola ratio assignari potest, illa satis expressa dicitur, & omnes effectus expresse operatur. *Ita gloss.& Doctor.in l.quamuis.Cod.de fideicommiss.Felinus in cap.translato.numer.11.in fine.de constitu.& in cap.si quando.numero 12.de rescriptis.* & in specie alios commemorat & sequitur *Molina in dicto cap.5.num.9.versic.quod non solum. Et his accedunt Curtius Iunior in consilio 107.num.6.& Socinus Iunior*
21 *in consilio 1.numer.52.& 53.libro 1.* qui respondit, rationem † statuti excludentis fœminas propter masculos eam esse, vt conseruentur agnationes & familiæ: & esse vnicam rationem, quæ censeri expressa, & effectus expresse operatur. Et accedit, illud cen-
22 seri † expressum, quod ex coniecturis & præsumtionibus colligitur. Ita auctoritate quamplurium scripsi in commentariis *de præsumtionib.lib.1.quæstio.45.colum.1.& 2.& accedit Baldus in l.cum*
23 *proponebatur.in princip.de leg.2.* cum dixit, manifestum † vsurariũ dici [illegible]ium, qui coniecturis & præsumtionibus talis probatur. Et ad [illegible]m nostram magis confert traditio *Ludouici Molinæ in lib.1.de Hispano.primogen.cap.17.numero 26.versic.nec obstat.* cum
24 dicat [illegible] expressum † dici quod natura ipsa verborum comprehen[illegible]ti constituens maioratum, hoc est primogenituram, ex natura ipsius rei & verborum dicitur voluisse, bona restitui debere perpetuo integra & sine diminutione, & consequenter dicitur testator prohibuisse Trebellianicæ detractionem. Et idem scriptum reliquit *Melchior Palaez in tractatu de maioratu, libro 4.quæstio.1.numero 5.*

His existimo satisfactum propositis dubitationibus.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Testator coniungens illa verba:* filios legitimos & naturales, *cũ illis*, & de legitimo matrimonio natos, *legitimatos per subsequens matrimonium non censetur comprehendisse.*

Ratio huius sententiæ.nu.2.

Dissentiunt.nu.3.

4 *Legitimatum per subsequens matrimonium non excludere substitutum, quando testator simpliciter ita dixit, & si decesserit sine filiis de legitimo matrimonio procreatis vel natis.*

Dissentientes referuntur.nu.5.

6 *Coniectura leuis sufficit ad hoc, vt dicamus substitutum non excludi a legitimato per subsequens matrimonium.*

7 *Voluntas hominis declaratur ex his, quæ ante vel post confectum actum dixit vel fecit.*

FACTI SPECIES.

Reuerendus admodum D. Bernardinus Buttigella anno 1505. trãsactione inita cum eius fratribus, renuntiauit illis partem sui patrimonii ad commodum & beneficium dictorum eius fratrum: ac cuiuslibet ipsorum filiorum & descendentium masculorum, legitimorum, naturalium & de legitimo matrimonio procreatorum & nasciturorum, &c.

Postmodum post aliquot annos idem D. Bernardinus condidit testamentũ, in quo hæredes instituit multum magnificum D. Augustinum nepotem ex fratre, si eo tempore viueret, & esset in gratia Principis; alias instituit ipsius D. Augustini filios legitimos & naturales & de legitimo matrimonio procreatos & non per subsequens matrimonium.

Præsupponitur etiam in facto, quod Reuerendus admodum D. Aurelius Buttigella eques Hierosolymitanus & Prior Pisarum condidit testamentum anno 1549. in quo instituit sibi hæredem multum magnificum D. Antonium Simonem Buttigellam, cui substituit eius filios masculos legitimos & naturales & de legitimo matrimonio nasciturος quandocunq;, &c. Et eidem decedenti sine dictis filiis substituit pro vna tertia parte multum magnificos dominos Augustinũ, Cæsarem & Syluestrum de Buttigellis, ac eorum filios & descendentes masculos, legitimos et naturales ac de legitimo matrimonio procreatos in infinitum, &c.

Deinde præfatus D. Aurelius condidit codicillos, in quibus in alia tertia parte vocauit magnificum D. Cæsarem filium illegitimum multum magnifici D. Pasini Buttigellæ.

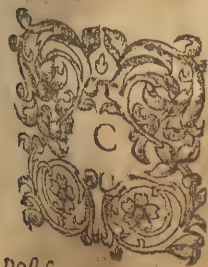
Præsupponitur etiam in facto, decessisse dictum D. Antonium Simonem sine filiis masculis, ob cuius mortem euenit casus substitutionis ex testamento dicti D. Aurelii secundi testatoris; atque ita in tertia illa parte successerunt dicti dom. Augustinus, Cæsar & Syluester substituti.

Postmodum decessit dom. Syluester, nullis relictis filiis. Decessit etiam D. Cæsar, relicto magnifico D. Claramonte filio legitimato (:vt asseritur:) per subsequens matrimonium.

Dubitari nunc contingit, an prædictus D. Claramons legitimatus per subsequens matrimonium, censeatur comprehensus sub illis verbis, legitimos & naturales ac de legitimo matrimonio natos & procreatos, ita vt excludat prædictum D. Augustinum substitutum tam respectu testamenti dom. Bernardini quam dom. Aurelii?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXVI.



Cum duæ sint substitutiones a duobus de rebus suis disponentibus confectæ; de singulis distinctim atq; separatim ob id dissera m; quod præter substitutionum verba, quæ conueniunt, in eorum vtroq; alia diuersa considerari possunt. Et primum quidem disseremus de substitutione facta a Reuerendo admodum D. Bernardino, qui post fratres suos eá in bonorum renuntiatione vocauit eorum filios & descendentes masculos legitimos & naturales & de legitimo matrimonio procreatos & natos. Quæ sane verba significant testatorem nõ vocasse legitimatos etiã per sequens matrimoniũ.

Primo mouet me auctoritas eorum, qui in specie responderũt,
1 quod quando testator † coniungit illa verba, *filios legitimos & naturales*, cum illis; *& de legitimo matrimonio procreatos & natos*; legitimati per subsequens matrimonium non continentur. Sic sane censuerunt ii decem & septem Doctores, a quibus vix tres sunt qui dissentiunt:

1. *Butrius in cap. tanta. num. 17. in fin. qui filii sint legitimi.*
2. *Ruinus in cons. 92. num. 14. versic. & hoc etiam. & num. 15. lib.* 3. qui dixit, hanc traditionem nõ habere contradicentem & esse verissimam. Erit itaque omnino videndus *Ruinus.*
3. *Decius in consil. 155. in fine.*
4. *Riminaldus Senior in consil. 543. num. 11. lib. 3.*
5. *Socinus Iunior in cons. 12. nu. 17. lib. 4.*
6. *Rubeus in l. Gallus. §. quidam recte. nu. 162. vers. secundus casus. ff. de liber. & posthu.*
7. *Beroius in consil. 167. num. 2. lib. 2.*
8. *Cephalus in cons. 82. nu. 29. & in cons. 111. n. 14. lib. 1. in consil. 276. nu. 29. lib. 2. & in cons. 364. num. 33. lib. 3.*
9. *Rolandus in cons. vlt. nu. 16. lib. 2.*
10. *Pasethus in cons. 99. nu. 3.*
11. *Io. Antonius Cannetius in interpretatione extrauag. cap. volentes. in verb. sed quid si dictaret. in fin.*
12. *Cranetta in cons. 675. nu. 3. in fin. lib. 4. qui testatur, neminem ab hac opinione dissentire.*
13. *Bertazzolus in cons. 52. nu. 12. & 13.*
14. *Marzarius in epitome de fideicommissis. quæstio. 30. vers. contrarium.*
15. *Decianus in consil. 88. nu. 15. lib. 2.*
16. *Riminaldus Iunior in cons. 222. nu. 61. lib. 2.*
17. *Beretta in cons. 118. nu. 59.*
18. *Surdus in cons. 213. nu. 18. lib. 2.*

Et ab hac opinione non esse recedendum in iudicando & consulendo scripsi *in commentariis de præsumtionib. lib. 4. præsumt. 81.*
2 *num. 24. in fin.* Et ratio huius traditionis ea est: quia † cum illa verba, legitimis & naturalibus comprehendãt etiam legitimatos per subsequens matrimonium; alia subsequentia verba; & de legitimo matrimonio, essent omnino superuacanea, nilque operarentur. Et rursus, quia geminatio verborum habet maiorem vim & emphasin, & demonstrat voluntatem præcisam. Et his constat
3 hanc esse receptam sententiam; & si ab ea dissentiunt † ii tres tantum Dd. nempe *Petrus Anton. Angusola in cons. 74. n. 7. lib. 6. Sfortia Oddo in tracta. de compendiosa substitutione, in fin. & Bursatus in consil. 18. num. 12. lib. 1.*

Secundo comprobatur hæc opinio auctoritate eorum, qui fortiori in casu scripserunt, legitimatum † per subsequens matrimonium non excludere substitutum, quando testator simpliciter ita dixit. Et si decesserit sine filiis de legitimo matrimonio procreatis, vel natis. Ita sane scripserunt triginta Dd.

1. *Baldus in l. Gallus. §. si eius. in fin. ff. de lib. & posthum. & in cons. 376 quidam tres hæredes. lib. 5.*
2. *Butrius in cap. per venerabilem. num. 17. in fin. qui filii sint legit.*
3. *Antonius Rosellus in tractatu de legitimatione. lib. 2. capit. vltimo. numero 18.*
4. *Alex. in cons. 5. num. 3. lib. 7.*
5. *Barbatia in l. cum acutissimi. nu. 253. C. de fideicom.*
6. *Riminaldus Senior in cons. 543. num. 9. lib. 3.*
7. *Præpositus in cap. per venerabilem, nu. 104. qui filii sint legit.*
8. *Ruinus in consilio 92. numero 13. lib. 3. & in l. Gallus. §. si eius, nu. 88. ff. de liberis & posth. qui multis similibus comprobat.*
9. *Decius in l. generaliter. in fin. C. de instit. & substit.*
10. *Curt. Iun. in cons. 64. nu. 12. prope medium.*
11. *Beroius in cons. 167. num. 3. lib. 2.*
12. *Io. Dilectus in tract. de arte testandi. tit. 5. cantela 15. nu. 3.*
13. *Bertrandus in cons. 149. nu. 3. lib. 1. par. 2.*
14. *Zuchardus in rub. ff. si cert. pet. num. 3.*
15. *Alciatus in resp. 501. & in respon. 666. secundum impressionem antiquam Lugdunensem, qui testatur bis & ter ita iudicasse Senatum Mediolanensem.*
16. *Niconitius in rub. ff. solut. matr. nu. 35.*
17. *Cephalus in cons. 364. nu. 23. 28. & 30. lib. 3.*
18. *Natta in cons. 602. nu. 9. & in cons. 624. nu. 18. lib. 4.*
19. *Rolandus in cons. vlt. nu. 38. & num. 42. lib. 2.*
20. *Decianus in cons. 88. nu. 12. lib. 2. & idem prius sensit in cons. 5. num. 28. lib. 1.*
21. *Cranet. in cons. 675. col. 2. vers. sed enim. lib. 4. testatur communem esse opinionem.*
22. *Pasethus in cons. 98. nu. 7. cons. 99. & cons. 100.*
23. *Riminaldus Iun. in cons. 222. nu. 60. & nu. 94. lib. 2.*
24. *Mantica de coniecturis vltimarum voluntatum. lib. 11. cap. 12. num. 17.*
25. *Marzarius in epitome de fideicommissis quæst. 30. vers. at maior difficultas.*
26. *Hieronymus Gabriel in cons. 21. nu. 30. lib. 1.* qui dixit, in substitutione & vocatione facta in cõtractibus (:vt in casu nostro:) esse clarum.
27. *Bertazolus in cons. 52. nu. 14. vbi nu. 25. vers. ex his. dixit, hanc esse verissimam opinionem.*
28. *Paulus Leonius in cons. 10.*
29. *Ioseph Rusticus in tract. quando filii positi in conditione dicantur vocati. lib. 3. cap. 3. nu. 1.*
30. *Antonius Thesaurus in decis. 196. nu. 3. qui testatur sic iudicasse Senatum Taurinensem.*

Et his constat hanc esse receptam opinionem, tametsi dissentiunt † ii, quos summa fide refero; aliis omissis, qui nihil ad rem 5
hanc scribunt:

1. *Baldus in cons. 319. puncta. in 3 dubio. lib. 4.* sed vere Baldus nõ refert quibus verbis concepta esset substitutio; & quantũ potui coniicere, fuerat simpliciter dictum, si decesserit sine filiis legitimis & naturalibus.
2. *Iason in cons. 178. nu. 6. lib. 4.*
3. *Decius in rub. ff. si cert. peta. nu. 3. in cap. cum in cunctis. in princ. de electio. & in cons. 155. n. 7. col. pen. vers. sed his non obstãtib.*
4. *Alciatus in respons. 501. hæc præmitto.*
5. *Parisius in cons. 13. nu. 37. lib. 2.*
6. *Syluanus in cons. 3. nu. 22.*
7. *Socinus Iun. in cons. 39. nu. 63. & in cons. 63. nu. 56. lib. 3.*
8. *Ripa in rub. ff. si cert. pet. nu. 3. in l. ex facto. §. si quis rogatus. nu. 47. ff. ad Trebell. & in l. si vnquam. nu. 86. C. de reuoc. donat.*
9. *Didacus in epitom. de sponsalib. part. 2. c. 8. §. 2. in fin.*
10. *Cephalus in cons. 111. nu. 4. lib. 1. & in cons. 541. nu. 9.*
11. *Natta in cons. 121. nu. 13. lib. 1. qui per transennam quoddammodo id dixit.*
12. *Sfortia Oddo in tract. de compendiosa, par. 6. art. vlt. pag. penul. vers. ego teneo.*
13. *Duennas reg. 350. ampl. 8.*
14. *Bursatus in consil. 18. num. 3. lib. 1.*

15. *Petrus Ant. Angusola in cons. 74. nu. 7. lib. 6.*
16. *Ioannes Bolognetus in rub. ff. si certum peta. nu. 13.*
17. *Et hos sum & ego aliquando secutus in commentariis de præsum-
tionibus lib. 4. præsumt. 81. nu. 4.*

Ex hac auctorum dinumeratione satis manifeste constat, pri-
mam illam opinionem esse magis receptam. Nec in numero eo-
rum, qui secuti sunt secundam existimo connumerandos esse il-
los, qui affirmarunt ad successionem feudi concessi pro se & filiis
ex, vel, de legitimo matrimonio natis, hos legitimatos admitti.
Qua quidem in opinione fuerunt congesti a recentioribus, nem-
pe *Ripa in l. ex facto. §. si quis rogatus. il 1. nu. 47. ff. ad Trebell. Sylua-
no in cons. 3. nu. 27. & 28. Duena in regula 350. nu. 6. & Iulio Claro
in §. feudum. q. 83. vers. sed quid si feudum.* Nam diuersam esse ra-
tionem in feudalibus substitutionibus scripserunt in specie hac
Alciatus *in l. Gallus. §. & quid si tantum. in 2 lectura. nu. 33. in fin. ff.
de liberis & posthu. & Riminal. Iun. in cons. 222. nu. 177. & 178. li-
bro 2.* In concessione feudi admittitur illa interpretatio, ex quo
est beneficium concessum a Principe large interpretandum ad
commodum eius, cui facta est concessio. Et rursus, quia in dubio
fit interpretatio contra ipsum Principem, qui concessit.

Tertio suffragatur, quod prædicta verba, filiis legitimis & natu
ralibus, & de legitimo matrimonio natis, fuerunt nõ modo semel
sed & bis in ea transactione & renuntiatione apposita. Quæ qui-
dem repetitio & geminatio significat dictum Do. Bernardinum
sensisse de filiis vere & proprie natis ex iam contracto matrimo-
nio. Ita in specie responderunt *Paulus Leonius in consil. 10. numero
7. Bertazzolus in consilio 52. nume. 16. & Tessaurus in decisio. 196.
numero 3.*

6 Quarto & vltimo accedit, quod leuis † etiam coniectura suffi-
cit, vt dicamus, substitutum non excludi ab hoc legitimato; vt re-
spondit *Cranetta in consil. 675. nu. 4. lib. 4.* Porro in casu nostro ex-
stat illa satis vrgens coniectura; quod dictus do. Bernardinus post
dictam transactionem confecit testamẽtum, in quo dum instituit
D. Augustinum nepotem, vocauit & eius filios legitimos & natu-
rales, & de legitimo matrimonio procreatos, & non per subse-
quens matrimonium, ad demonstrandum, se odio habuisse legi-
timatos per subsequens matrimonium; existimans eos cõceptos
7 ex illicito coitu. Et dubitandum non est, quin voluntas † homi-
nis declaretur ex his, quæ ante vel post cõfectum actum dixit, vel
fecit. sicuti tradunt *Bart. in l. hæredes palam. §. si quod post factum. ff.
de testa. & in l. filia. §. Titia in fin. ff. de cond. & demonstra. Baldus in l.
voluntatis. in prin. C. de fideicom. & egregie Ruinus in consil. 112. nu.
11. & num. 12. lib. 4. & late Natta in consil. 474. numero 19. & 20.
libro 2.*

Concludo ergo, D. Claramontem legitimatum non esse com-
prehensum sub verbis dictæ transactionis.

Disseramus nunc de substitutione facta a Reuerendo admodũ
dom. Aurelio suo in testamento. Et pariter dicendum est, dictum
dom. Claramontem non fuisse vocatum & cõprehensum, & hoc
quidem duobus illis primis argumentis, quibus vsus sum supra in
præcedenti casu.

Nec obstat quod dictus do. Aurelius post conditum testamen-
tum confecerit codicillos, in quibus disposuit, quod in illa tertia
parte, quam in testamento reliquerat dominis Hieronymo & Io.
Francisco, esset etiam substitutus dom. Cæsar frater illegitimus di
ctorum dominorum Hieronymi & Io. Francisci: atque ita sense-
rit se odio non habuisse illegitime natos: sicuti post alios scripsi in
commentariis *de præsumtionibus lib. 4. præsumt. 78. nu. 31.*

Nam respondetur, quod si obiectio hæc admitteretur, seque-
retur, quod etiam naturales essent vocati: vt loquuntur Doctores
a me allegati *in commentariis de præsumtionibus lib. 4. præsumt. 78.
numero 31.* vel etiam legitimati per rescriptum. sicuti scripsi ibi-
dem *in præsumt. 79. nu. 16.* Quæ sane interpretatio omnino repu-
gnat claris verbis testatoris, qui substituit solummodo filios legi-
timos & naturales & de legitimo matrimonio natos. Imo potius
dici forte potest, quod cum testator tempore quo confecit testa-
mentum præ oculis haberet dictum D. Cæsarem illegitime natũ,
& eum nõ vocauerit, sed postmodum in codicillis eius rationem
habuerit, sensit, quod sub illis verbis, & de legitimo matrimonio
natis, non continerentur legitimati per subsequens matrimoniũ.
sicuti respondit *Baldus in cons. 367. quidam tres hæredes. in fin. lib. 5.*
cum dixit, quod quando testator in defectum filiorum ex legiti-
mo matrimonio natorum vocauit naturales, dicitur significasse,
sub illis verbis, de legitimo matrimonio natis, noluisse cõprehen-
dere legitimatos per subsequens matrimonium. *& Baldum pro-
bauit Decius in cons. 155. in fine.* Est ergo & hoc in casu conclu-
dendum, dominum Claramontem non esse vocatum in hac sub-
stitutione.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissum exstingui euanescente conditione.*
2 *Alienationis prohibitionem restringi ad terminos substitutionis.*
3 *Legis auxilium non meretur qui in eam commisit.*
4 *Hæres grauatus onere fideicommissi potest bona fide transigere.*
5 *Bona fides causatur etiam ex iniustis rationibus & causis.*
6 *Prohibitioni facta a testatore de non alienando contrauentum di-
ci non potest per insolutum dationem factam a iudice.*
7 *Emphyteuta alienare sine consensu domini vt res incidat in com-
missum non dicitur, quando mediante iudicis sententia data
est in solutum creditori.*
8 *Alienare prohibitum posse cedere, vendere & transferre fructus
ipsius rei, donec ipse vixerit.*
9 *Vasallum posse donec viuet alienare & transferre commodũ fru-
ctuum feudi quod alioqui alienare non potest.*
10 *Hæres contrauenire facto testatoris non potest.*
11 *Alienationem ratificasse dicitur qui rei alienatæ pretiũ percepit.*

FACTI SPECIES.

*ANno 1383. dominus Iacobus Cauda Sauonensis
condidit testamentum, in quo hæredes instituit Be
nedictum & Matthæum filios suos. Et casu quo al-
ter dictorum filiorum decederet sine filiis legitimis &
naturalibus, superstitem morienti compendiose & per
fideicõmissum substituit. Et si ambo decederent quan-
documque sine filiis substituit filias suas, subdẽdo, quod
quædam bona in ipso testamẽto expressa, alienari, ven-
di, distrahi, vel alias in alium quouis titulo transferre
per hæredem non posset. Et si casus contingeret, ad ali-
quem actum alienationis peruenire etiam de earum
parte, quod tunc talis actus alienationis esset nullus i-
pso iure & fieri non posset. Et eo casu adueniente, quod
dicti eius hæredes, vel aliquis ipsorum peruenisset ad
aliquem actum alienationis dictarum rerum, vel ali-
cuius ipsarum, dictus testator legauit talem rem, circa
quam actus alienationis factus fuisset, filiis legitimis
& naturalibus dictorum filiorum & hæredum suorũ,
qui similiter consecuti dictam rem non possent quoquo
modo vel ingenio alienare, vt supra; quia mens ipsius
testatoris fuit & est, quod dictæ res prohibitæ aliena-
ri vel ad actum alienationis deduci prohibitæ, rema-
neant in familia ipsius testatoris & ipsorum hæredum.*

*Defuncto dicto testatore successiuis temporib. mo-
do vna pars dictorum bonorum, modo alia data fuit in
dotem filiabus & descendentibus dicti testatoris. Et
ipsæ mulieres sic dotatæ donarunt diuersis personis bo-
na illa sibi data: & præsertim quædam vinea, quæ ar-
bissola vocatur: & alia bona multa peruenerunt in
Iacobum Iuniorem & Ioan. Baptistam fratres abne-
potes dicti testatoris.*

*Prædictus, Iacobus Iunior vendidit portionem su-
am cuiusdam molendini extraneo, cui & ipse Io. Ba-*

ptista deinde vendidit & suam. Deinde dictus Iacobus Iunior redemit ab illo extraneo totũ ipsum molendinum. Recuperauit etiam dictus Iacobus nonnulla alia bona a dicto Ioan. Baptista alienata extra ipsam familiam. Idem Iacobus Iunior nomine cuiusdam debitoris fideiussit ad fauorem Lodixii creditoris, qui ratione sui crediti obtinuit sibi adiudicari bona, quæ dictus Iacobus possidebat.

Postmodum Augustinus aliique filii dicti Iacobi egerunt aduersus dictum Lodixium eiusque hæredes & successores, præsertim contra Lomellinum, cui Pellegrina uxor Lodixii donauerat: & obtinuerunt, declaratumque fuit dicta bona tanquam supposita fideicommisso esse sibi restituenda.

Verum cum Lomellinus unus ex successoribus dicti Iacobi ab ea sententia appellasset: & dubius esset litis euentus, ob id quod dicebatur dictum fideicommissum fuisse exstinctum, ex quo non se extendebat ultra quartum gradum descendentium: & propter multas alienationes antea factas tam per dictum Ioan. Baptistam quam per Stephanum eius filium: ideo transactũ fuit inter dictum Lomellinum & dictum Augustinum & fratres: qui quidem Augustinus & fratres cesserunt liti & causæ, remittentes omne ius, quod super dictis bonis prætendi posset: constitueruntque dicti Augustinus & fratres prædictum Lomellinum procuratorem irreuocabilem ad locandum prædicta bona de anno in annum, & ad duos annos ad plus, fructusque ex eis percipere tamquam ad ipsum Lomellinum spectantes. Et hoc quidem viuente ipsa Pellegrina. Ea vero mortua fructus pertinerent ad ipsos Augustinũ & fratres.

Nunc Stephanus filius dicti Ioan. Baptistæ prætendit factum esse locum fideicommisso ex alienationibus factis per dictum Iacobum Iuniorem: atque ita prætendit sibi debere restitui prædicta bona. Quæritur quid iuris?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXVII.



Espondendum est factum nõ esse locum fideicommisso maleque agere dom. Stephanum aduersus dom. Augustinum.

Primo, quia nullum exstat in hac familia fideicõmissum; cum iam euanuerit ex persona Benedicti filii ipsius testatoris, ex quo reliquit Iacobum filium, & ex Iacobo natus sit Palmerius & ex eo Iacobus Iunior. Dixit enim testator; quod si Benedictus vel Matthæus decederet 1 sine filiis, superstes eorum succederet: & si ambo decessissent sine filiis, quod succederent fœminæ. Cum ergo † decesserit (:vt dixi:) Benedictus relicto Iacobo filio, sequitur dicendũ exspirasse fideicommissum; eamq; substitutionem non fuisse repetitam successiue in alios descendentes ipsius Benedicti & Iacobi. vt respondit in terminis *Oldr. in cons. 21.* quem secuti sunt infiniti prope Dd. *quos congessi & probaui in cons. 85. nu. 46. vbi rationib. comprobaui.*

Nec obstat quod testator subiecerit prohibitionem alienationis adiecta ratione; quia volebat, quod perpetuo remanerent in dicta familia. Nam respondeo, † prohibitionem alienationis re- 2 stringi ad terminos ipsius substitutionis. Ita declarant *Alexander in consilio 59. libro 3. Ruinus in consilio 124. num. 9. libro 2. & in consilio 134. numero 16. lib. 3. Decius in cons. 636. Bero. in cons. 90. nu. 3. lib. 2. & Parisius in cons. 110. nu. 202. lib. 1. & in cons. 58. nu. 9. lib. 2.*

Non etiã obstat, quod in indiuiduo huius testamenti D. Iacobi Caudæ senioris responderit *Castrens. in cons. 247. in causa quæ vertitur Sauonæ. num. 3. & col. 6. vers. item allegatur. lib. 1.* ex hoc testamento inductum esse fideicõmissum ad cõmodum familiæ Caudæ: quia respondetur, *Castrensem* consuluisse eo tempore quo adhuc viuebat Benedictus filius dicti testatoris, atq; ita ante euentũ conditionis. Nos vero loquimur postquam Benedictus decessit relicto Iacobo, & Iacobus relicto Palmerio, &c. Et illa prohibitio (: vt dixi :) in qua fundamentum constituit *Castrensis* regulatur a substitutione, quæ cum euanuerit, efficit vt & prohibitio exstincta iure dici possit.

Secundo admisso citra veri præiudicium ꝙ fideicõmissum adhuc subsistat: attamẽ dicitur illi nõ fuisse a D. Iacobo Iuniore contrauentum. Nam tres tantũ alienationes factæ dicuntur a dicto Iacobo; quarum prima est ex venditione partis molendini: secunda ex obligatione fideiussionis factæ erga Lodixium: tertia ex transactione inita cum Lomellino. Illa prima alienatione dici non potest ita contrauentũ prohibitioni factæ a testatore: vt possit nunc Stephanus dicere euenisse casum fideicommissi ad sui fauorẽ, ex quo & ipsius D. Stephani pater alienauerit portionem suam molendini. Iacobus statim id est intra mensem non solũ portionem a se alienatam: sed & illam alienatam a d. D. Io. Baptista eius fratre, consentiente D. Stephano eius filio recuperauit. Et ideo non potest D. Stephanus vti aliquo iure ex dispositione testatoris, cũ ipse vere sit eo priuatus, ex quo illius voluntati contrauenit, sicuti ex verbis testamenti apparet. Non enim † legis auxiliũ meretur, qui 3 in eam commisit. *l. auxilium. in fine. ff. de minor. 25. annis. & ibi glos. vlt. adducit similia.* Non etiam ex fideiussione illa facta a d. Do. Iacobo erga Lodixium dicitur contrauentum prohibitioni factæ a testatore. Quandoquidẽ illa generalis obligatio facta fuit ab ipso D. Iacobo his verbis. Et proinde ad sic pro istis obseruandis & adimplendis per dictum Iacobũ pignori obligauit & hypothecauit ipsi Lodixio præsenti & stipulanti, vt supra omnia & singula bona mobilia & immobilia ipsius Iacobi, &c. Hic itaq; obligauit D. Iacobona sua, nõ autẽ bona fideicõmissi, quæ sua vere dici nõ possunt, ex quo subsunt oneri restitutionis. Ita *Gratus in cons. 22. n. 8. lib. 1. & Parisius in cons. 98. n. 14. lib. 2. quos secutus est Marzarius in epitome de fideicommissis. q. 4.* Non etiam ex illa transactione dicitur contrauentum prohibitioni factæ a testatore. Nam hæres grauatus † onere fideicõmissi, potest bona fide trãsigere. vt post alios tra- 4 dit *Marzarius q. vlt. vers. de transactione.* Hic aũt exstitit bona fides dominorũ Augustini & Nicolai fratrũ filiorumq; d. D. Iacobi; qui quidẽ eam transactionẽ cum Lomellino fecerunt. Nam inita fuit transactio ob id, ꝙ iure existimare poterant, bona fideicõmissi potuisse adiudicari iudicis sententia Lodixio creditori, cui D. Iacobus fideiussionẽ prestiterat. Iudicis enim auctoritas iustam causam ita credendi præbet. *l. iuste possidet. ff. de acq. poss.* imo bona † fides cau- 5 satur etiam ex iniustis rationib. & causis. *Bart. in l. Celsus. n. 17. de vsucap. Alciat. in tract. de præsumt. reg. 3. præsumt. 5. n. 1. Socin. Iunior in cons. 76. n. 60. & in cons. 77. nu. 156. lib. 1. & Didacus Couuarr. in c. possessor. in secunda parte. §. 8. n. 2. de reg. iuris. in 6.* Et accedit ꝙ per † insolutũ dationẽ factã a iudice dici nõ potest cõtrauentũ prohi- 6 bitioni factæ a testatore de nõ alienãdo: sicuti non dicitur emphyteuta alienare sine consensu domini, vt res incidat † in cõmissum, 7 quãdo mediãte iudicis sententia data est insolutũ creditori. vt post alios respõdit *Roland. a Valle in cons. 21. n. 17. lib. 1.* Cum itaq; trãsactio deinde facta fuerit ob præcedentẽ insolutũ dationẽ, & ob id ab ea reguletur, dicendũ est, per ipsam transactionẽ nõ fuisse aliquid factũ cõtra testatoris volũtatẽ. Et præterea accedit, ꝙ si recte perpẽdatur trãsactio hæc, nulla facta est bonorũ fideicõmisso suppositorũ alienatio. Quandoquidẽ ipse D. Augustinus eiusq; frater D. Nicolaus in ea transactione conuenerũt, ꝙ prædicta bona sibi cederentur atq; restituerẽtur a Lomellino donatario Pellegrinæ. Et ipsi Lomellino numerarunt summã 150. aureorum; conueneruntq; ꝙ durãte vita ipsius Pellegrinę Lomellinus vteretur & frueretur dictis bonis, quæ ei locationis titulo concesserũt. Quæ sane cõcessio nõ inducit alienationẽ. vt in terminis post multos respõdit *Portius in cons. 61. quẽ secutus est Marzar. in epit. de fideicõ. q. 38.*

8 Et quod † is, qui alienare prohibetur possit cedere, vendere & trãsferre fructus ipsius rei donec ipse vixerit, satis manifeste probatur *ex §. nec ulli, vbi glossa in instit. de vsu & hab. & ibidem Ange-*
9 *lus Aretinus, Portius & reliqui.* Ita dicimus, † vasallum posse donec viuet, alienare & transferre commodum fructuum feudi, qđ alioqui alienare non potest. vt tradunt *Baldus in capitulo 1. §. aut si libellario. numero 3. in fine. quibus modis feudum amitta. Ruinus in consilio 176. numero 18. & in consilio 213. numero 3. libro 1. Rolandus in consilio 80. numero 35. libro 1. & Iulius Clarus in §. feudum. quæstio. 31. versic. successiue quæro.* His abunde intelligimus, nec dominum Iacobum, nec dominum Augustinum eiusque fratrem dominum Nicolaum contrauenisse prohibitioni factæ a testatore: & propterea dom. Stephano nullum ius competere, vt consequatur bona hæc.

Non obstat nunc, quod saltem possit dom. Stephanus recuperare portiones illas, quas dom. Ioan. Baptista pater & dom. N. mater alienarunt, soluto & restituto saltem pretio ab eis recepto.
10 Nam respondetur, quod cum dom. Stephanus exstiterit hæres † patris & matris non potest aliquo modo eorum factis contrauenire. *l. cum a matre. Cod. de rei vind. vbi gloss. & Doctores. & latissime respondi in consilio 89. libro 1.* Et præterea ipse domin. Stepha-
11 nus recepit † pretium ipsarum rerum alienatarum, & ideo dicitur alienationes illas ratificasse. *l. liberis. §. 1. ff. de liber. causa.* & responderunt *Calcaneus in consil. 22. in fine. Ruinus in consilio 63. numero 23. in fine. lib. 1. & Crauetta in consil. 159. num. 5.* Ex quo sequitur, quod ipse dominus Stephanus suo proprio facto contrauenire non potest, vt in specie alienationis bonorũ fideicommissi, vt ab ipso alienante reuocari non possint, tradit *Marzarius in epitome de fideicommissis. quæstion. 37. versic. an autem, post Corneum, Bertrandum, Tiraquellum & Ruinum, quos commemorat.* Ita iuris esse concludo.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Nomen vel debitum vendens & promittens id esse verum, sufficit si præstet debitorem cum effectu & sine exceptione, licet postea efficiatur debitor non soluendo. & nu. 2.*
Licet etiam sit duræ exactionis. 3.
4 *Cessionarius nominis debitoris non potest ob id agere contra cedentem, quod non potuerit exigere ipsum debitorem, nisi prius ostendat se adhibuisse omnem diligentiam vt exigeret.*
5 *Nomen Principis vendens & promittens illud esse verum & bonum, promissio referenda tantum est ad ipsius crediti substantiam, quod scilicet ipse creditor cedens sit verus & bonus seu iustus & perfectus creditor.*
6 *Impossibilia sunt ea quæ fieri debent per Principem.*
7 *Promissio sicuti quilibet alius actus recipit interpretationẽ a materia subiecta.*
8 *Actus & dispositio qualibet recipit interpretationem a communiter accidentibus.*
9 *Argumentum sumtum a superfluitate verborum euitanda, leue est & exigui momenti.*
10 *Verborum superfluitas ferẽda potius, quam vt a mente verisimili disponentium & contrahentium recedatur.*
Et tolleratur vt exprimatur clarius id, quod paulo obscurius intelligeretur. ibid.
11 *Verba restringi secundum naturam rei in contractum deductæ.*
12 *Promittens facere bonam rem a se alienatam, intelligitur promisisse de euictione, hoc est, rem illam non esse suppositam obligationi alicuius.*
13 *Creditor acceptans mediante noua stipulatione debitorem sui debitoris, dicitur liberare suum ipsum primum debitorem.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXVIII.



Editus tercentum ducatorum a magnifico D. Mellegario assignatus magnifico D. Iulio Sale exigendus a Rege Catholico, adhibita promissione manutenendi reditum ipsum verum & bonũ; satis intelligitur bonus & verus respectu substantiæ; & si difficilis est exactionis. Quandoquidem interpretationem vt verissimam esse ostendam
1 distinguo prius quatuor casus. Quorum primus est, quãdo † quis cessit vel vendidit nomen debitoris priuati & promisit creditum seu nomen illud esse verum, vel bonum. Hoc casu sufficit præstare debitorem cum effectu & sine exceptione atq; ita quoad substantiam: licet deinde is debitor efficiatur non soluendo. Ita vere loquuntur *Bald. in l. si nomen. ff. de hæred. vel actio. vend. & in cons. 72. si quæritur. lib. 3. Castren. in cons. 170. viso puncto suprascripto. nu. 2. lib. 2. Alex. in l. si cum dotem. §. si mulier. nu. 4. ff. solut. matr. & in consil. 142. nu. 3. lib. 6. Gozad. in cons. 58. nu. 17. Moder. Parisiensis in consil. 49. nu. 9. & Crauet. in cons. 979. num. 4.* Hic casus nostro non conuenit. Cum hic cessum non fuerit nomẽ debitoris priuati sed Principum principis.

Secundus est † casus, quando quis vendidit vel cessit nomen 2
debitoris priuati & promisit illud esse verum & bonum. Hoc in casu debet is venditor vel cedens duo præstare, nempe creditum suum esse verum, atque ita non pati exceptionem aliquam quo ad sui substantiam: ac etiam debitorem illum vẽditum vel cessum esse soluendo, hoc est habere in bonis. *Ita loquuntur Decius in cons. 102. col. 2. vers. & maxime prædicta. & Rota Genuẽsis in decis. 156. nu. 3.* Illis enim in casibus dubitabatur; quod cum quis cessisset nomẽ debitoris priuati, & promisisset, nomẽ illud esse verũ & bonũ, & is debitor esset repertus nõ soluẽdo, sicq; nil habere in bonis; an cedẽs ipse teneretur? Respõdit *Dec. & Rot.* decidit, cedentẽ ipsum teneri; ex quo promiserat duo, nempe nomen debitoris esse verum & bonum: quia alioqui illud verbum, bonum, esset superfluum; atque ita nil operaretur contra traditionem *Baldi in Rub. C. de contrahen. emtio. quæst. 9.* Hic casus eadem ratione nostro non conuenit.

Tertius est casus, † quando quis vendidit, vel cessit nomen de- 3
bitoris priuati, & promisit illud esse verum & bonum: & constat ipsum debitorem esse vere debitorem ac etiam esse soluendo: sed esse duræ exactionis. Hoc in casu, de quo nec *Baldus*, nec alius quisquam ex præcitatis Doctoribus loquitur; dicendum est, venditorem non teneri efficere, vt is debitor sit exigibilis. Cum hoc pertineat ad diligentiam emtoris & cessionarii, vt oportunis remediis compellant debitorem illum sibi soluere. Et si aliter diceremus, sequeretur quod desidia & negligentia ipsius emtoris & cessionarii damno esse deberet venditori & cedenti, & commodo emtori, qui semper dicere posset debitorem cessum exigi non posse: & proinde multa absurda & inconuenientia sequerentur, quæ admittenda non sunt. sicuti in specie responderunt *Ruinus consil. 45. num. 5. lib. 5. & Modernus Parisiensis in cons. 49. num. 14. quos secutus est Eugenius Perusinus in consil. 73. num. 15.* cum dixerunt † cessionarium nominis debitoris non posse ob id agere 4
contra cedentem, quod non potuerit exigere ipsum debitorem, nisi prius ostendat, se adhibuisse omnem diligentiam, vt exigeret. Hic casus nostro nõ conuenit: cum (: vt diximus supra:) hic non agatur de debitore priuato: sed de Rege Regum.

Quartus est casus † quando quis vendidit, vel cessit nomen de- 5
bitoris Principis: & promisit illud esse verum & bonum. Hoc in casu, qui nostro conuenit, dicendum est, prædicta verba verum & bonum referri solummodo ad ipsius crediti cessi substantiam: qđ scilicet ipse creditor cedens sit verus & bonus, seu iustus & perfectus creditor: cum verbum illud bonum ad aliud referri non possit. Non enim potest referri ad id, quod Rex sit soluendo: quia notorium est soluendo esse. *arg. l. 2. ff. de fundo dotali.* Non etiam potest intelligi, quod promissum sit Regem esse exigibilem. Et hoc quidem multiplici ratione & argumento.

Primo quia plusquam notorium erat tam eo contractus tempore quam antea Regẽ ipsum catholicum etsi potentissimum & ditissimum duræ tamen esse exactionis non sui natura: sed ob grauissima bella, tam Belgica quam Gallica. Et propterea non est verisimile, quod Do. Mellegarius promiserit reditum a se venditum esse a Rege catholico facilis exactionis.

Secundo, quia si (: vt dicitur in motiuis:) ea, quæ fieri debent † 6
per Principem, sunt impossibilia. *l. apud Iulianum ff. de leg. 1. & post alios respondit Cephalus in cons. 451. num. 218. lib. 4.* credendum omnino est, D. Mellegarium noluisse ea promittere: nisi hominum stultissimus, sicuti est prudentissimus, voluisset existimari.

Tertio quia promissio †, sicuti quilibet alius actus recipit inter- 7
pretationem a subiecta ipsa materia, *l. si insulam. ff. de præscrip. verbis. & latissime disserit Euerardus in centuria legali, in loco a subiecta materia.* sic a † communiter contingentibus actus & dispositio recipit interpretationem. *l. certi condictio. §. si numos. ff. si cert. peta. vbi Dd.* Porro subiecta ipsa materia, & communis contingentia significat, Principes debitores non esse faciles exactionis. Nonergo præ-

go præsumendum est. D. Mellegarium promittere voluisse regem Catholicum facilis esse exactionis. Nec quidquam vrget, quod in motiuis dicitur, verbum illud, bonum, alioqui superfluum esse cōtra traditionē *Baldi in rub. C. de contrah. emt. q. 9.* quia facile multisq;
9 modis respondetur. Et primo quidem leue esse argumentum † quod sumitur ab euitanda superfluitate verborū; vt egregie docuit *Alciatus in l. 3. n. 3. de leg. 1.* Et recte quidem, cum persæpe videamus imperitos notarios hac vti figura, quam Grammatici Battologiā appellāt, hoc est, hac inculcatione verborum. sicuti aduertit etiam *Durans in tract. de arte testandi. in tit. de testam. caut. 11. n. 1.* Præterea & secundo respondetur, dicendum esse potius verba haberi
10 superfluo prolata † quam vt recedatur a mente verisimili disponentium & contrahentium. vt responderunt *Decius in cons. 227. n. 9. & Parisius in cons. 73. nu. 50. lib. 2.* quemadmodum in casu nostro recederemus a mente verisimili contrahentiū, si diceremus, verbum illud, *bonum*, non esse superfluum: sed operari effectū supra commemoratum. Rursus & tertio respondetur, prædictum verbum, bonum, satis operari, vt dicatur appositum ad tollendā omnem dubitationem, vt tradūt *Bart. in l. qui fructus. ff. de vsufructu lega. Iason in l. eum. qui ita. §. 1. n. 4. de verb. oblig. Felinus in c. venerabili. n. 2. vers. secundo. de officio. deleg. & Decius in l. quæ dubitationis. n. 1. ff. de regulis iuris. & ideo respondit Parisius in cons. 110. n. 47. lib. 1.* superfluitatem tolerari, † vt exprimatur clarius id quod
11 paulo obscurius intelligeretur. Præterea & quarto respondetur, verborum exuberātiam recipere restrictionem a subiecta materia. Ita in specie *Decius in l. quoties idem sermo. n. 3. de reg. iur. & Alciatus in resp. 203. viso priuilegio cuiusdam. n. 28. secundum impressionem antiquam Lugdunensem.* quo loci huius traditionis auctores recenset *Baldum, Aretinum & alios. & accedit Iason in l. venditores. in fin. de verb. obl. post Baldum in dict. rub. C. de contrah. emt. qui*
12 *dixit*, verba restringi † secundum naturam rei in contractū deductæ. Porro in casu hoc nostro subiecta ipsa materia significat, vt iam diximus, verbum illud, bonum, intelligi & restringi debere ad solam substantiam crediti. Ergo, &c. Rursus quinto respondetur, iure optimo dici posse, verbum illud, *bonum*, non esse superuacaneum: sed operari ac magno cum misterio scriptum appositūq; fuisse. Nam verbum illud, *verum*, significat, reditum nō esse fictū & simulatum. Verbum vero, *bonum*, demonstrat, ipsum reditum carere quauis exceptione & periculo euictionis. sicuti simili prope *in casu respondit Corneus in cons. 141. n. 12. & 11. lib. 2.* cum di-
12 xit, quod † promittens facere bonam rem a se alienatam, intelligitur promisisse de euictione; hoc est, rem illam non esse suppositā obligationi alicuius. Demonstrat etiā hoc verbum, bonum, reditum hunc esse moderatum & conueniēs, atq; ita magno cum misterio fuit appositū hoc verbum, *bonum*, ad demonstrandū hunc reditum non esse ex illis, quos Genuenses aliqui (inter quos forte est, dictus D. Iulius aduersarius) acquirere consueuerunt a Regia ipsa Maiestate, pecuniis sub cambiis & recābiis mutuo datis. Qui quidem contractus vt maxime damnosi mutuo suscipientibus in causa fuerūt superioribus, vt Rex ipse Catholicus reditus aliquos præstare recusauerit, & alios temperauerit ac ad certum iustū modum redegerit. Voluit itaq; significare D. Mellegarius suum hunc reditum esse moderatum, temperatum; sicq; iustum. Non autem esse facilis exactionis.

Quinto & vltimo admisso citra veri præiudiciū, quod vendens, vel cedens nomen debitoris, promittendo illud esse verum & bonum, dicatur promisisse etiam esse exigibile: attamen id procedit quādo nulla alia promissione facta ab ipso debitore cesso vult cedens ipse exigi ipsum debitorem. Secus vero est, quando ipse cessionarius a debitore cesso nouam recipit promissionē de soluendo atq; ita ipse Cessionarius approbat personā debitoris cessi: nouo contractu & obligatione inter se facta. Nā tunc cedens omnino liberatus dicitur, a quacunq; promissione facta erga cessiona-
13 rium: sicuti ad rem dicimus, quod quādo creditor † acceptat mediante noua stipulatione debitorem sui debitoris, dicitur liberare suum ipsum primum debitorē. sic sane tradunt *Castr. in l. delegare. ff. de nouatio. Alex. in cons. 173. n. 5. lib. 7. Socin. Sen. in cons. 267. col. 1. lib. 2. & in cons. 64. nu. 7. lib. 3. & late Rota Genuensis in decis. 2. nu. 13. & 24.* Cum ergo noua promissione & obligatione inita, D. Iulius a Sale emtor seu cessionarius approbauerit personā Regis catholici tamquam idoneum debitorē, omne damnum inde secutū ob id, quod ipse Rex effectus sit difficilis & impossibilis exactionis pertinet ad ipsum D. Iulium. Ita in specie prope decisiue respōdit in causa Genuensi *Gozadin. in cons. 38. n. 11. & idem consuluit Soc. Sen. in dicto consilio 64. n. 6. vers. capio nunc tertium. lib. 3. & hos probauit Rota Genuens. in dicta decis. 2. nu. 3. in fine, iuncto. nu. 29. prope medium.*

His existimo satisfactū esse dubitationi docte & acute excitatę.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Testimoniū parentum pro filiorum commodis recipiendū nō esse.*
2 *Intellectus cap. videtur. extr. qui matr. accus. pos.*
3 *Imparitas viri & mulieris an impediat examinationem testium in causa matrimoniali.*
4 *Intellectus cap. super eo. illat. 2. §. 1. de testibus.*
5 *Legitimatum nobilem esse cum nobiles sunt eius parentes.*
6 *Testimonium parentum suspectū est, cum tractat de tegenda turpitudine liberorum.*
7 *Parentes quando potuerūt habere testes qui præsentes essent cōtractui matrimonii, & non adhibuerunt, ipsi non sunt idonei testes pro filia.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXIX.



Cum huius controuersiæ disputatio coram viro religiosissimo atq; integerrimo versetur, non dubito quin pro bono & æquo sit declaraturus, examinandos minime esse parentes & sanguine coniunctos D. Antoniæ aduersus D. Nicolaum. Nam satis superq; fundata est intentio ipsius D. Nicolai; cum iure cautum sit, testimonium † parentum pro filiorum commodis recipiendum non esse. *l. parentes. C. de testib.* Et in specie, quod regulariter etiam in causa matrimoniali testimonium parentum non admittatur, tradit *Abbas in cap. super eo. il 2. nu. 5. qui matr. accus. poss.* Et præsertim quando filia simul habitat cum ipsis suis parentibus, vt in terminis respondit *Paris. in cons. 58. nu. 12. & n. 13. lib. 4.* Non obstāt nunc ea, quæ pro D. Antonia adducuntur. Et primo tex. *in cap.* † *videtur. qui matr. accus. poss.* quo dicitur probari, speciale esse in causa matrimonii esse admittendos parentes & sanguine coniunctos, ex quo fauorabilis res est, & ipsi melius cæteris sciunt. *Et notat gl. in c. insinuante. in verb. familiarem. de off. deleg.* Et ita de facto seruari testatur *gl. in summa. 3. q. 5.* 1 2

Respondetur ex declaratione *Abbatis in d. c. videtur. n. 6. vers. quare concludo.* quod quando vir est ditior, aut nobilior ipsa muliere; parentes ipsius mulieris non admittuntur. Ita probat text. in *cap. super eo. il. 2. §. 1. de testib.* vbi Pontifex max. reddit rationem, quia parentes filiæ incrementum honoremq; diligunt; illorumq; commoda propriis præferre solent. Et annotarunt *in d. c. super eo. Abbas n. 8. & Felin. n. 6. in fine. Idem responderunt Soc. Sen. in cons. 17. col. pen. vers. nec obstant allegata. lib. 1. Alex. in cons. 154. n. 2. lib. 5. Parisius in cons. 15. num. 25. lib. 2. & Curt. Iun. in cons. 27. num. 4.*

Nec obstat quod obiicitur, imparitatem viri & mulieris † non impedire examinationem testium ab initio: quia imo & ab initio impedit, vt in claris his terminis respondit *Parisius in cons. 58. nu. 34. lib. 4. qui perpendit verba d. c. super eo.* quæ omnem potentiā negant: atq; ita ab initio repellit. Nec etiam verum est quod obiicitur hoc in casu versari arbitrium iudicis, an ii parentes admitti debeant vel non. Nam & *Decius in cons. 310. n. 2. & Parisius in d. consil. 58. n. 34.* in specie nostra scripserunt non dari arbitrium, ex quo *tex. d. cap. super eo.* inquit, quod ii parentes nullatenus admittendi sunt: atq; ita negat omnem potentiam. Non † etiam obstat quod obiicitur *d. c. super eo.* copulatiue loqui de diuitiis & nobilitate: & ob id vnum non sufficere, quia respondetur *d. c. super eo.* loqui alternatiue, atq; ita velle, quod vnum tantum sufficiat; & præterea dicimus exempli gratia sic esse locutum; ita in terminis declarant *Decius in d. cons. 310. n. 1. & Parisius in cons. 55. n. 32. lib. 4.* qui ita apertissime responderunt. Nec verum illud est quod obiicitur D. Nicolaum non ita nobilem esse, vt est D. Antonia, ob id quod est illegitime natus, & si legitimatus: quia respōdetur, imo & legitimatum † dici nobilem, vt in specie contractus matrimonii, considerando paritatem & disparitatem, respondit egregie *Parisius in consil. 58. nu. 40. lib. 4.* qui omnino videndus est. Et legitimatum dici nobilem, sicuti nobiles sunt eius genitores, affirmauit post alios *Tiraquellus in tract. de nobilitate. cap. 15. nu. 20.* 3 4 5

Non etiam obstat quod obiicitur dom. Nicolaum amore ca-

ptum dictæ dom. Antoniæ illam diu deperiisse. Ex quo sequitur, admittendum esse testimonium parentum ipsius dom. Antoniæ ex sententia Hostiens. *in dict. cap. super eo. quem ibi secuti sunt Abbas. nu. 8. vers. hinc dixit. Anchar. in fine. & Felinus nu. 7. & idem responderunt Martin. Garatus in cons. 62. nu. 3. vbi Plotus in additio. Gramma. in cons. 50. nu. 20. in ciuilibus.* Id quod tanto magis procedere videtur nostro in casu, in quo agitur de probandis sponsalibus, non autem de probando matrimonio.

Respondetur, prædictos Doctores non concedere absolute, quod hoc in casu admittatur parentum testimonium, sed dicunt, hoc relinqui arbitrio iudicis, qui debet considerare, an verisimile sit, quod adolescens amore captus ipsius puellæ eam ducere voluerit in vxorem, vel solum cum ea coire. Et præterea loquuntur prædicti Doctores, quando in his parentibus non concurrit alia qualitas, quæ eos repellit. Ita in specie declarando doctrinam *Hostiens. & Sequacium respondit Parisius cons. 55. nu. 30. lib. 4.* Cum autem nostro in casu adsint (: vt subiiciam:) tres suspiciones aduersus hos parentes, dicendum est cum Parisio nullo modo esse admittendos. Et rursus Doctores loquuntur quando adolescens deperiit puellam valde formosam, vel multis magnisq; virtutibus ornatam. Quæ sane qualitates (: vt audio:) non exstant in domina Antonia. Quare non dubito, quin multum Reuerendus & excellentissimus dominus iudex sit iudicaturus ex multis circūstantiis, suspectum maxime esse testimonium parentum & affinium dictę dominæ Antoniæ. Quandoquidem vt valde pauperes affectant, quod dictus dominus Nicolaus diues & opulentus habeat in vxorem ipsam dominam Antoniam pauperrimam & dote honesta carentem. Ita ob affectionem reddi suspectum hoc parentum testimonium, respondit *Paul. in cons. 15. nu. 10. lib. 2. & in cons. 55. numer. 34. lib. 4.* Est etiam suspectum eorum testimonium, cum consueuerint eorum filias his modis matrimonio tradere. Et
6 præterea † suspectum est hoc testimonium, ex quo tractant de tegenda turpitudine ipsius dominæ Antoniæ, quod scilicet clam contraxerit matrimonium, quodque fuerit ab ipso domino Nicolao deosculata, & quod domestice cum ea conuersatus sit. Ita in specie respondit *Parisius in d. cons. 55. n. 35. lib. 4. qui omnino videndus est. & Alciatus in tract. de præsumt. reg. 1. præsumt. 2. n. 4. versic. & ex hac.* qui loquuntur fortiori in casu, quando scilicet exstat paritas inter virum & mulierem. Adhuc enim parentum testimonium dicitur suspectum, ex quo agunt de tegenda mulieris turpitudine. Rursus augetur suspicio, ex quo parentes ii simul habitant cum hac domina Antonia earum filia: ac etiam frater & soror. vt in specie respondit *Parisius in d. consilio 55. numero 36.* qui *numero 37.* considerat, non esse etiam verisimile quod ob cursum biennii potuerint ipsi parētes retinere memoriæ verba prolata in contractu ipso matrimonii. Et subiungit idem *Parisius ibidem numero 38.* quod ii parentes & affines debent esse personæ honestæ & talis qualitatis, quæ careant suspicione peierandi: & quod sint bonæ famæ & vitæ. Quæ sane qualitates, vt audio, non exstant in his parentibus, fratribus & sororibus. Præterea cum domina Antonia agat de impediendo matrimonio, quod contrahere vult dominus Nicolaus cum domina Paula; cum quo iam contracta fuerunt sponsalia, testimonium parentum dictæ dominæ Antoniæ reiici omnino debet: sicuti in specie respondit *Socinus Senior in consilio 17. numero 9. versic. item ex alio. lib. 1.* qui inquit parentes huius mulieris, quæ contendit iam contraxisse nuptias, agere de vlciscenda iniuria; & ob id eorum testimonium nō esse recipiendum.

Præterea totam hanc controuersiam diffinit in claris his terminis idem *Socinus Senior in dicto consilio 17. numero 5. versicu. sed si aliqua culpa, &c.* dum respondit, quod quando † parentes po-
7 tuerunt adhibere testes, qui præsentes essent contractui matrimonii, & non adhibuerunt, ipsi non sunt idonei testes pro earum filia. Et *Socinum secutus est Decius in cons. 310. nu. 4. dum sic declarant. l. consensu. Cod. de repudiis.* Cum itaque nostro in casu facile fuerit his parentibus & affinibus dominæ Antoniæ adhibere idoneos testes in contractu vel matrimonii, vel (: vt ipsi asserunt:) sponsaliorum, & non adhibuerunt, ipsimet nullo modo examinandi sunt.

Concludo itaque non esse admittendos hos testes ad probandum deducta capitula, quæ etiam probata nil releuabunt aduersus confessionem ipsorum domini Nicolai & dominæ Antoniæ.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Hæreditatis petitionem non dari contra singularem successorem titulo possidentem, qui acquisiuit ab eo qui hæreditatis petitione conueniri poterat.*
2 *Prælegata facta a testatore vxori quando non veniant in restitutionem fideicōmissi, quo ipsa vxor hæres instituta fuit grauata.*
3 *Hæreditatem restituere grauatus nō restituit portiones cohæredū.*
4 *Fideicommissum sub nomine hæreditatis non continetur.*
5 *Prohibitio alienationis est accessoria principalis dispositionis, cui adiicitur, & declarationem, interpretationem & restrictionem ab ea recipit.*
6 *Dominium non dicitur probatum, si testes deponant quem possedisse, & pro suo habuisse.*
Non item dicitur probatum assertione & confessione ipsius testatoris facta in suo testamento. num. 7.
8 *Confessio facta ad sui commodum, vt confitenti prodesse non potest, sic nec eius successori.*
9 *Liber æstimi contra tertium non facit fidem.*
10 *Inuentarium bonorum non probat dominium contra tertium.*
11 *Inuentarium non nocet debitoribus in eo scriptis, nisi fuerint citati ad confectionem ipsam inuentarii.*
12 *Instrumentum diuisionis facta inter hæredes testatoris, non probat dominium.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXX.



QVæ docte & acute scripsit præstantissimus atque eruditissimus Iurisconsultus dominus Annibal Cerrutus Mantuanus, quē ob singularem eruditionem filii amantissimi loco habere soleo, & mihi summopere probantur. Et quod attinet ad primam dubitationem; existimo veram esse sententiam eorū, qui scripserunt, cōtra singularem successorem titulo possidentem, qui acquisiuit ab eo, qui hæreditatis petitione conueniri poterat, nō † dari ipsam hæreditatis petitionē. 1
Sic sane censuerunt multi commemorati a do. Consulente; quibus accedit *Vbertinus Zuchardus in l. vlt. nu. 479. C. de edicto diui Adrian. tollen. qui declinando Bartol. in l. 3. §. opus. ff. de aliena. iud. muta. causa facta. & in l. cogi. C. de petitio. hæred. dixit, Bartolum in d. §. opus.* loqui quando singularis possessor acquisiuit titulum, antequam in iudicio conueniretur: vt euenit nostro in casu. *Bartolum vero in d. l. cogi.* loqui, quando singularis successor acquisiuit titulum, pendente iudicio. Et illo in loco *Zuchardus* rationem commemoratæ conclusionis considerauit, quam hic breuitatis causa non refero. Et sic intelligendi & declarandi sunt Doctores illi multi in motiuis allegati, qui *Bart. in d. l. cogi. secuti sunt.*

De secunda dubitatione sentio pariter cum doctiss. D. Cerruto consulente, prælegata scilicet facta a testatore vxori non venire † 2
in restitutione fideicommissi, qua ipsa vxor hæres instituta fuit grauata. Si quidem testator de bonis prælegatis facultatem dedit ipsi vxori legatariæ disponendi de ipsis bonis prælegatis ad libitū; ex quo sequitur, illa prælegata non venire in restitutione fideicōmissi. Ita respondit *Parisius in consilio 79. nnmero 15. libro 2. quem secutus est Hieronymus Zanchus in l. hæredes mei. §. cum ita. in quinta parte, n. 49. ff. ad Trebell.* Et accedit quod cum testator summopere diligeret prædictam eius vxorem, sicuti colligitur ex prælegatis & institutione, & aliis probationibus potest cōstare, sequitur dicendum; prælegata non venire in restitutionem fideicommissi. sicuti responderunt *Parisius in consilio 79. n. 12. lib. 2. & Soc. Iun. in cons. 107. numero 43. lib. 3.* Nec repugnant considerationes dissentientis *Zanchi in dicto §. cum ita. in quinta parte. nu. 58.* cum dixit, quod si vera esset hæc declaratio, destrueret regulam: cum omnia prælegata fiant ob magnam dilectionem. iuxta, *l. nec adiecit. ff. pro socio.* Et quia etiam filii grauati tenentur restituere prælegata. *l. Marcellus. §. quidam liberis. ff. ad Trebell.* & tamen pater maxime diligit filios. *l. isti quidem. in fine. ff. quod metus causa.* Nam respondetur, *Parisium & Socinum*, loqui non de ea ordinaria dilectione, qua testator prosequi solet legatarium. iuxta, *dictā l. nec adiecit.* sed de dilectione quoddammodo extraordinaria, sicque (: vt ipsi appellant:) maxima. Quo vero ad restitutionem portionum,

hum, idem dicendum existimo; quod scilicet portiones cohæredum non veniant in restitutione fideicommissi. Siquidem grauatus † restituere hæreditatem nõ restituit portiones cohæredum. *l.si Titius.de legat.3.l.Marcellus.§.quidam liberis.& l.in fideicommissariam.§.vlt.ff.ad Trebell. & tradunt Bartol. & reliqui prædictis in locis, Ruinus in consilio 120.numero 12. libro 3. Decius in consilio 80.numero 3.Ripa in l.hæredes mei.§.cum ita.numero 36. ff.ad Trebell.Gozad. in consilio 81.numero 9.& Cephalus in consilio 259.numero 22. libro 2.* & ratio est, quia sub † nomine hæreditatis non continetur fideicommissum. vt inquit Iurisconsultus *in dicta l.si Titius.* Nec adhibenda est differentia, quod testator dixerit, restituat hæreditatem, vel portionem hæreditariam. *d.l.Marcellus.§.quidam liberis.* Non etiam repugnant † clausulæ prohibitionis alienationis; cum clausula irritante, &c. quia illæ tanquam accessoriæ interpretantur atq; regulantur ab ipsa substitutione & dispositione præcedenti. sicuti præter *Decium in consilio 636.& Cephalum in consilio 477.numer.16.* allegatos a dom. Consulente affirmarunt quamplurimi a me congesti *in consilio 376.numero 49.libro quarto.*

De tertia dubitatione idem cum dom. Consulente respõdeo; dominos Piperarios non probasse dominium, quod agendo rei vendicatione probare tenebantur. Non enim † probarunt testibus, qui solum attestati sunt, testatorem fideicommittentem tenuisse & possedisse dictas terras pro suis. Nam horum testificatio solum probat possessionem. *Ita præter Innocentium, Bart. & Angelum ab ipso D.Consulente allegatos scripserunt Romanus, Castrensis, Alexander & Socinus Senior relati a Mascardo in tracta.de probationibus.in conclus.539.numero 3.* Non etiam dicitur † probatum dominium assertione & confessione ipsius testatoris facta suo in testamento: cum sit confessio facta ad sui commodum †; quæ sicuti confitenti prodesse non potest, sic nec eius successori. & respondit *Baldus in consilio 89.D.Thomas Asinarius.numero 3. libro 1.* Non pariter probatum dici potest dominium libro æstimi † seu catastri, qui contra tertium non facit fidem. sicuti præter *Iasonem, Cottam & Plotum commemoratos a D.Consulente*, scripserunt alii quamplurimi congesti *a Mascardo in tractatu de probationibus, in conclus.542.numero 1.* Non etiam inuentarium † bonorum probat dominium contra tertium; vt tradit *Francisc. Porcellinus in tractat.de inuentario.quæstion.1.numero 8.& quæstion.3. quem secutus est doctissimus Bursatus in consilio 9.numero 25.libro 1.* Et accedit quod inuentarium non nocet † debitoribus in eo descriptis, nisi fuerint citati ad confectionem ipsam inuentarii. *Ita Rolandus a Valle in tractatu de inuentario, in titul. qui incipit, præsentia iudicis.numero 9.& idem in titulo qui incipit, quid si aliqui sint citati.* vbi multorum auctoritatibus comprobauit; inuentariũ nocere vocatis & citatis tantum, non autem aliis. Est enim res inter alios acta, quæ alteri non nocet. *toto titu. Cod.res inter alios acta; præsertim in l.2.* vbi diuisio, de qua mox dicemus, inter fratres facta tertio non nocet. Non etiam dominium † hoc probat instrumentum diuisionis factæ inter ipsos fratres & filios testatoris fideicommittentis: sicuti præter commemoratos a domino Consulente respondit *Alexander in consilio 187.numero 4.lib.6. quem secutus est Mascardus in tracta.de probationibus, conclus.540.numero 5.* Et præterea admisso citra veri præiudicium, quod prædicta iura & instrumenta probarent dominium: non tamen adhuc sufficit: cum non constet de ipsorum bonorum identitate. sicuti actor probare tenetur duobus saltem confinibus demonstratis; vt tradunt *Bartolus in l.demonstratio falsa.in prin.numero 14.ff. de cond.& demonstratio. Alexander in consilio 183.num.17.libro 6. Decius in consilio 13.in fine, Socinus Iunior in consilio 127.num.28. libro 3.& Parisius in consilio 67.numero 10.libro 1.* Porro de duobus confinibus nemo ex testibus est attestatus: cum illa se ignorare affirmauerint, & ob id non probant, vt in specie consuluit *Crauetta in consilio 57.numero 7.*

De quarta dubitatione non est quod plura dicam: cum abunde scriptum sit a præfato Consulente.

De quinta & vltima dubitatione, quæ versatur circa detractiones, res satis certa est & clara, detrahi posse multa ex fideicommisso ad commodum creditorum ipsorum filiorum grauatorum. Et primum quidem eorum legitima & Trebellianica; sicuti ostendit dominus Consulens suo in consilio. Deduci etiam potest dos materna. vt respondit *Natta in consilio 255.libro 2. & secutus est Marzarius in epitom.de fideicommissis. quæstion.65.* quo loci dixit, detrahi posse melioramenta, & impensam funeris. Quã de re respondit etiam *Crottus in consilio 275.numero 61.*

His censui subscribendum esse eruditissimi domini Cerruti Consulentis responso: cum iuri & æquitati consentaneum esse existimem.

SVMMARIVM.

1 *Dos constituta puellæ ob eius benemerita & dilectionem, qua eam dotans prosequebatur, non præsumitur constituta causa & contemplatione patris ipsius puellæ qui eam dotare tenebatur.*

2 *Legans debitori suo voluntario, quem diligebat, præsumitur legare animo non compensandi cum debito ipso, sed vt liberalis erga eum sit.*

3 *Compensatio debiti vnius non cadit cum credito, quod non debetur ab ipso compensante, sed a tertio.*

4 *Pater si in testamento reliquit mille pro dote filiæ, & ea postea a matre vel auo dotem acceperit, nihilominus recte petet mille in testamento paterno relicta.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXXI.



CVm aliis Iurisconsultis, qui hac de causa docte & acute responderunt, sentio; libras scilicet septem centum datas a dom. Cæcilia dom. Lucretiæ, causa eius dotis, non censeri numeratas causa & contemplatione dominorum fratrum de Lonate, qui tenebantur ex pacto inito cum ipsa dom. Cæcilia, dotare dictam dominam Lucretiam.

Primo ea ratione, qua vsi sunt alii, qui prius hac de controuersia responderunt; quia domina Cæcilia nullo iure, vel ratione tenebatur constituere dotem dictæ dominæ Lucretiæ; ob personã dominorum de Lonate, vt re ipsa constat: sed quod fecit ipsa domina Cæcilia ex sua liberalitate fecit. Quo stante sequitur dicendum, dotem ab ipsa domina Cæcilia datam nõ censeri datam causa & contemplatione ipsorum de Lonate, vt scilicet eorum obligationi erga dictam dominam Lucretiam satisfaceret. Ita a fortiori respondi *in consil.81.num.46.lib.1.* Et de eadem facti specie vna mecum respondens affirmauit *Riminaldus Iunior in cons.31. num.110.& 113.& subsequentib.lib.1.*

Secundo placet & illa consideratio dominorum Consulentiũ ex his, quæ post alios ego ipse respondi *in d.consil.81.n.50.& nu.51.lib.1.* quod † dos constituta puellæ ob eius benemerita, & dilectionem, qua eam dotans prosequebatur, non præsumitur constituta causa & contemplatione patris ipsius puellæ, qui eam tenebatur dotare. Cum ergo dom. Cæcilia ob id quod diligebat ipsam dominam Lucretiam de se optime meritã dotauerit, dicendum est, noluisse dotare, vt exoneraret D. Lonatos ab ea obligatione dotandi ipsam D.Lucretiam. Et idem quod ego ipse scripsi *in d.cons.81.nu.50.& 51.* & idem respondit eodem in casu *Riminaldus Iun.in d.cons.31.num.110.lib.1.* 1

Tertio comprobatur prædicta argumentatio a fortiori traditione eorum, qui scripserunt; quod quando testator legat † suo debitori voluntario, quẽ diligebat, præsumitur legare animo non compensandi cum debito ipso: sed vt liberalis erga eum sit. Ita post *Corneum, Socinum Iuniorem & Phanucium scripsi in commentariis de præsumtionibus lib.4.præsumt.110.nu.12.* Ergo a fortiori, cum D. Cæcilia constituerit dotem D. Lucretiæ, cui non ipsa D.Cæcilia, sed domini Lonati tenebantur; dicendum est, ipsam D.Cæciliam id non fecisse, vt compensaret cum debito ipsorum Lonatorum, qui erant debitores voluntarii, iuxta ea, quæ scripsi *in d.lib.4.præsumt.109.nu.3.* 2

Quarto mouet me plurimum, quod in specie imo in fortioribus terminis respondit *Corneus in cons.288.col.vlt.lib.1.* Honofrius quidam cum eius fratribus transegerat; & Margaritæ filiæ dicti Honofrii promissa atque constituta fuerat dos quingentorum florenorum, tempore quo ipsa Margarita nupsisset. Deinde Honofrius pater matrimonio tradidit ipsam Margaritam filiam; & ei dotis nomine numerauit certam quantitatem. Dubitatum fuit, an Honofrius ille pater censeretur numerasse illam quantitatem, causa compensandi cum illa summa quingentorum promissa in transactione ipsi Margaritæ? Respondit *Corneus*, non censeri numeratum causa compensandi: quia (: dicebat *Corneus*:) debitum

ex transactione erga Margaritam erat voluntarium & summa erat diuersa: vt etiam in casu nostro. Et demum, quia ipse Honofrius non erat debitor: sed futurus erat debitor eius frater: & com
3 pensatio † debiti vnius non cadit cum credito, quod non debetur ab ipso compensante, sed a tertio, *l.etiam. C.de compensa.*

Quinto accedit quod in specie ac etiam fortiori in casu docuit atque respondit *Castrens. in l.filia legatorum. in fine. C. de legatis. & in consilio 214. Ego. Paulus de Castro lib. 1.* cum dixit, quod si pa-
4 ter † in testamento reliquit filiæ mille pro dote; & filia postea nupsit, & a matre vel ab auo dotem accepit, ex eo tamen non impeditur petere mille in testamento paterno relicta. Et inquit *Castrensis,* quod sicuti filia non perdit legatum pro dote sibi a patre factum, si ipsa de suis bonis se ipsam dotasset: ita etiam non perdit, si alius eam dotauit. *Castrensem* in terminis nostris secutus est *Socinus Iunior in consilio 79. numero 83. libro 3. vbi eiusdem sententiæ recenset Corneum & Iasonem.* & inquit *Socinus,* se non reperiisse contradictorem. Et affirmat *Castrensis* ita fuisse iudicatum.

Sexto & vltimo controuersiam hanc diffinit *Crauetta in consilio 282. columna 1. versiculo, sed præmissis non obstantibus.* Clemens quidam, & Basilius anno 1528. promiserant atque constituerant dotem mille aureorum cuidam Michaeli nomine Magdalenæ, atque ita confessus est Michael eam summam a prędictis Clemente & Basilio habuisse. Deinde anno 1531. dictus Michael confessus est, se accepisse mille & ducenta a Basilio tantum. Dubitatum fuit, an illa secunda dotis constitutio fuerit facta causa primæ, ita quod satisfieret primæ promissioni atque ita non esset duplicata dos: vel potius duæ dotes essent censendę? Respondit *Crauetta,* dotem censeri duplicatam: atque secundam non fuisse constitutam causa primæ. Id quod affirmauit decem rationibus & argumentis, quæ ad rem nostram pertinent. Et præcipua illa sunt; quod diuersæ essent summæ; quod a diuersis personis factæ sint diuersæ promissiones: & diuerso tempore. Et quod nouatio in dubio non præsumitur; præsertim quod vnus voluerit sua numeratione nouare obligationem alterius, & etiam liberare. *Crauettæ* responsum & rationes probaui *in libro secundo de arbitrariis iudicum, casu 213. numero 5. 12. 19. 22. & numero 23. & in commentariis de præsumtionibus libro 4. præsumt. 128. numero 13. 15. & 17.*

Concludo itaque dominos Lonatos teneri satisfacere promissioni a se factæ.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Instrumentum testamenti productum præsumi fuisse desumtum de verbo ad verbum ex protocollo notarii, qui fuerit de eo testamento rogatus.*

2 *Hæredis nomen in testamento nuncupatiuo ore proprio testantis exprimi debet.*

Aut notarius illud audiente & intelligente testatore legere, testatore legenti consensum & approbationem exhibente. nu. 3.

4 *Testes in dubio num testamento rogati interuenisse præsumantur.*

5 *Testes passi se a notario in testamento describi rogati fuisse ad testificandum præsumuntur.*

6 *Fideicommissarius agens contra hæredem grauatum onere fideicommissi, probare debet testatorem possedisse bona illa.*

7 *Fideicommissarius agens contra extraneum possidentem rem hæreditariam cum titulo, debet probare dominium fideicommittentis.*

8 *Præsumtio iuris est bona acquisita esse mariti, & ab eo quæsita.*

9 *Fideicommissarius agens contra extraneum possessorem rei hæreditariæ habentem ab hærede grauato possessionis causam, sufficit si probet fuisse a testatore possessam mortis tempore.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXXII.

ET si doctæ & acutæ admodum sunt excitatæ dubitationes ab illustri atque excellent. domino Mutio Delphino Prætore, multis ab hinc (: quæ eius fuit humanitas:) annis assiduo meo auditore dum Patauii profiterer: attamen iure existimo dissolui illas posse. Et prius quidem præsup-
1 ponendum est † instrumentum testamenti nunc productum fuisse desumtũ de verbo ad verbum ex protocollo notarii, qui iam fuerat de eo testamento rogatus: sicuti colligitur ex eo, quod (: vt testatur notarius, qui authenticum desumsit:) in ipsius defuncti notarii protocollis seu filiciis rogationum repertum fuit; vt tradunt *Bartolus in consilio 163. quæritur, si aliqua. libro 1. & apertius Franciscus Aretinus in l. sciendum. numero 13. versicul. tertio, adde vnum casum singularem. ff. de verb. obliga. Boerius in quæstion. 35. in fine. Grammaticus in decis. 106. numero 16. Riminaldus Iunior in l. si emancipati. num. 59. Cod. de collatio. Mantica in tractatu de coniecturis vltimarum voluntatum. libro 2. titulo 12. numero 11. & hos secutus sum in commentariis de præsumtionibus, libro 2. præsumtio. 81. in fine.* Hoc præmisso atque præsupposito respondeo primæ & secũdæ dubitationi; quod etsi in eo protocollo deficiunt diuini nominis inuocatio, & indictio; non tamen vitiatur ipsum testamentum: cum notarius iste non consueuerit in protocollis apponere inuocationem diuini nominis, nec indictioné, quæ consuetudo valet. vt in claris terminis decidit *Grammaticus in decis. 106. numero 10. 11. 13. & numero 25. in fine.*

Non etiam obstat tertia dubitatio, nempe non constare, quod
nomen hæredis fuerit † expressum ore proprio testatricis, sicuti 2
iure requiritur. *l. hac consultissima. §. per nuncupationem. & l. iubemus. Cod. de testam. & §. vlt. Inst. de testam.*

Nam respondetur, quod quando notarius in præsentia t. sta-
toris † legit nomina hæredum; & ipse testator confirmat & ap- 3
probat, perinde est ac si ipsemet testator suo ipso ore expressisset nomen ipsum hæredis. Ita declarando *dictã l. iubemus. tradit post alios Iason ibi numero 10. & latissime comprobaui in commentariis de præsumtionibus libro 4. præsumtion. 8. numero 10.* Quod vero in testamento nominatam hæredem dominã Helenam eius matrem approbauerit testatrix clarum est: quia notarius non diceretur de testamento rogatus, nisi totum ipsum testamentum perlegisset atque ita (: vt vulgo dici solet:) vulgarizasset coram ipsa testatrice & testibus: & ipsa testatrix dixisset expresse, se ita disponere.

Non etiam obstat quarta dubitatio, quod scilicet non constet, testes in testamento descriptos fuisse rogatos a testatrice, iuxta *l. hæredes palam. §. in testamentis. ff. de testam. & l. hac consultissima. in princ. Cod. eodem.* Et in dubio † non præsumi testes fuisse rogatos, 4
inquit Baldus in consilio 476. nu 2. in fine. lib. 1. & præsertim quando testes se non subscripserunt, nec notarius scripsit, præsentibus testibus adhibitis, vel vocatis, ex quibus verbis testes præsumuntur rogati, vt respondit *Parisius in consilio 28. numero 53. libro 2.*

Nam respondetur, quod cum testes passi † fuerint, se describi 5
in testamento, præsumuntur rogati. Ita post alios responderunt *Decius in consilio 11. numero 17. versic. quinto, quod notarii. Socinus Iunior in consilio 178. numero 4. libro 2. & Boerius quæstion. 35. quos secutus sum in commentariis de præsumtionibus, libro 4. præsumtion. 9. numero. 2.* Et præterea, notarius iste erat vir peritus & diligens, & instituta fuit mater, quæ alioqui ab intestato erat successura; ob id præsumitur, quod testes fuerint rogati. sicuti post *Baldum in l. 1. ff. de hæred. instit. & Aretinum in l. sciendum. numero 13. in fine. ff. de verb. oblig. docuit Iason in l. hac consultissima. in princ. num. 2. versic. intellige tamen. C. de testam.*

Non obstat quarta dubitatio, quod scilicet notarius non fuerit de eo testamento rogatus; sicuti iure requiritur. *§. nos autem. in principio; Authent. de tabellio.* quia respondetur ex dictis supra in principio; quod imo fuit rogatus; ex quo inter eius protocolla & rogationes fuit repertum hoc instrumentum testamenti, quod excellentiss. Montisferrati Senatus passus non fuisset in publicam & authenticam formam desumi, nisi cognouisset fuisse receptum & rogatum a dicto notario.

Non obstat quinta & vltima dubitatio, quod etiam si admittimus, prædictum testamentum fuisse rite & recte confectum atq; a notario receptum: attamen non possunt adhuc dom. Ferragatæ fideicommissarii obtinere: cum non probauerint bona petita fuisse in bonis testatoris fideicommissum reliquentis, vt late tradit *Mascardus in conclusio. 777.* Si enim fideicommissarius a-
git contra hæredem † grauatum onere fideicommissi, siue ipsius 6
grauati hęredem, probare saltem debet testatorem possedisse bona illa. *l. & non tantum. ff. de petitio. hæred. & respondit Natta in consilio 400. num. 5. lib. 2.* Si vero fideicommissarius † agit contra tertium extraneum, qui possidet rem hæreditariam cum titulo, tunc necesse habet probare dominium fideicommittentis. *Ita Natta in dicto consilio 400. num. 5. Rolandus in consilio 46. numer. 9. 10. & 13. lib.*

13.*lib.3.& hos secutus sum in commentariis de præsumtionibus, libro 6.præsumt.63.num.8.* Contra ergo domini Ferragatæ egerint etiam contra dominum Curtium hęredem domini Vincentii primo loco substituti à testatore, contra dominũ Bonifacium a Valle dom. Virgineam ac do. Balcianum extraneos possessores, probare debebant ipsi Ferragatæ, testatricem fuisse dictorum bonorum dominum. Id quod non satis dicitur testibus examinatis probatum: cum deposuerint solum dicta bona fuisse possessa ab ipsa dom. Angelicą testatrice & dom. Vincentio eius fratre simul, vti relicta ab eorum patre.

Respondetur, & primum quidem quoad a dom. Curtium hęredem dom. Vincentii graue satis est probare bona petita fuisse possessa à dicta testatrice: sicuti scribunt Natta & alii in argumento commemorati. Quod vero dom. Angelica testatrix possideret tempore mortis prædicta bona satis probatũ constat testimoniis. Quo vero ad domum petitam relaxari a do. Bonifacio della Valle satis dicitur eius cõfessione iuncta legis præsumtione probatum, illam pro sua contingenti portione fuisse dictæ dom. Angelicæ. Nam ipse D. Bonifacius in capitulis a se deductis asseruit, dictam domum fuisse possessam a D. Elena matre dictæ D. Angelicę, & ab
8 ea tanquam domina venditam ipsi D. Bonifacio. Porro † iuris est præsumtio, quod bona præsumantur acquisita & esse mariti. *l. quintus.ff.de donatio.inter virum & vxo. & late scripsi in commentariis de præsumtionibus lib.3. præsumtio.51.* Est ergo præsumtio, quod dicta domus fuerit patris dictæ D. Angeliæ, & consequenter in ipsa D. Angelicam transiuisse dominium ipsius domus pro sua contingenti portione & præterea de domino patris dictæ D. Angelicæ constat ex instrumẽto emtionis ab eo factæ anno 1544. & præterea domum hanc emit D. Bonifacius a D. Elena matre & hærede D. Angelicæ filiæ: sicuti constat ex instrumento venditio-
9 nis factæ anno 1572. producto ab ipsomet D. Bonifacio. Atqui † quando tertius possessor causam habet ab hærede grauato sufficit fideicommissario petenti sibi restitui bona fideicommissi probare bona illa fuisse possessa a testatore. Ita *post Angelũ, Castrensem & Marzarium scripsi in commentariis de præsumtionibus lib.6. præsumt.63.nu.8.vers.& eo loci.* Quod vero D. Angelica viuens possederit dictam domum permulti testes pro Dominis Fertatis examinati deponunt atque attestantur. Nec repugnat quod testes illi multi examinati pro D. Bonifacio, attestati sint, D. Elenam matrẽ dictæ D. possedisse dictam domum: quia respondetur, quod quo ad tẽpus donec vixit D. Angelica possedit D. Elena iure familiaritatis tamquam mater ipsius D. Angelicæ, non autem iure suo; quę quidem possessio nullum ius ei tribuit. *l. qui iure familiaritatis. vbi Docto.ff.de acq.possess.* Quo vero ad tempus post mortem D. Angelicæ dicitur dicta D. Elena possedisse iure hæreditario ex testamento condito a dicta D. Angelica.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Electiones factæ contra regulas & ordines illius religionis in qua fiunt reuocandæ & annullandæ sunt.*
2 *Constitutio vsu non approbata & recepta non tenet nec obligat.*
3 *Consuetudo decennii a tempore scientiæ requiritur ad infirmãdam constitutionem scriptam.*
4 *Scrutatores apud Canonistas qui dicantur.*
Et an infames eo munere fungi possint. ibid.
5 *Semel malus semper præsumitur malus in eodem mali genere.*
6 *Electionem præcedere debet iuramentum, solemne.*
7 *Electiones libere & sine aliquo metu fieri debent.*
8 *Eligens indignũ tunc solum priuatur facultate eligendi, cum scienter indignum elegerit.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXXIII.



Dicam paucis quod sentio de his electionibus factis in capitulo generali venerãdæ Religionis Canonicorum S. Georgii in Alga. Quas quidem electiones multis rationibus inualidas & ob id annullandas esse existimo.

1 Primo ea ratione, quod electiones † factæ contra regulas & ordines illius religionis, in qua fiunt, reuocandæ & annullandæ sunt: Et si regulæ illæ habent decretum irritans, sunt electiones ipsæ nullæ iure ipso. Ita probat *cap. consideramus. vbi Abbas. de electio.* Et in specie decreti irritatis ita scriptum reliquit *Petrus Baisius in tract. de electione. parte prima. cap.3.* Atqui in his electionibus obseruatæ non fuerunt regulæ & ordinationes huius religionis. Ergo electiones hæ annullandæ sunt. Quod autem regulæ non fuerint obseruatæ vel ex eo constat. Nam exstat constitutio ipsius religionis, qua ordinatum est, quod electiones fieri debeant ex suffragiis duarum partium ex tribus ipsorum eligentium: sicuti legatur in constitutione edita in ipso generali capitulo anno 1563. Cum ergo electiones factæ in nouo capitulo generali hoc anno celebrato fuerint factæ solum ex suffragiis maioris partis, sequitur dicendum, esse contra formam ipsius constitutionis & consequenter nullas, seu reuocandas. Nec dubitationem
mouet id quod fuit aliquando † obiectum, illam constitutionem 2
vsu receptam non fuisse. Et propterea non obligasse eligentes iuxta ea quæ scribunt *Baldus in auth. omnes perigrini. C. comm. de successio. Alex. consil.6. col.2. lib.1. & Felinus in cap.1. col.3. de tregua & pace.* qui aperte scribunt, legem vsu non recęptam non obligare. Nam huic obiectioni respondetur, quod imo constitutio
ipsa non fuit non vsu effecta inualida. siquidem † requiritur sal- 3
tem cursus integri decennii a tempore eius scientiæ, vt responderunt *Alexander in consilio 132. columna 1. vers. nec etiam obstat. libro 1. Gozad. consilio 23. num. 9. post Felinum & alios in cap.1. de tregua & pace.* Et posito quod ob non vsum illa cõstitutio sit abolita adhuc electiones censentur factæ contra regulas religionis; cum in hoc capitulo generali obseruatum fuerit id; quod in alia eiusdem constitutionis parte fuit sancitum, nempe quod eligi nõ possint ad officia illi, qui adhuc exacto triẽnio eadem administrarunt. Et si fuit constitutio in hac parte obseruata, apparet non fuisse obseruatas antiquas constitutiones & regulas, quibus non impediebantur, qui ante triennium, eo adhuc plene non exacto, officia administrarunt, quin ad eadem eligi possent. Siue ergo dicamus nouam hanc constitutionem fuisse non vsu abolitam, siue non semper, dicendum est, electiones fuisse factas contra ordines & regulas religionis.

Secundo ea ratione hæ electiones inualidæ sunt, quod electi
scrutatores † ad perscrutandum singulorũ eligentium suffragia 4
non solum infames verum etiã minus fideles electi sunt. Et quanquam ex aliquorum opinione infamia nõ impediat aliquem esse scrutatorem: attamen illa causa infidelitatis efficit, vt nullo modo eo officio quis fungi possit. Ita probat *cap. quia propter. de electio. & scribunt Hostien. in summa tit. de electione. §. qualiter. vers. de collegio. & Petrus Baisius in tract. de electione. parte 3. cap.24. numero 2.* Quod aũt hi scrutatores exstiterint infideles, ex eo constat, quod anno superiore D. Vespasianus vnus ex scrutatoribus, cum eodẽ officio fungeretur, subiicuit nomen vnius canonici nominati, vt inter nouos patres cooptaretur. Et ipsius D. Vespasiani fraus & infidelitas detecta tunc fuit. Et si fuit tunc infidelis præsumendũ
est, quod & talis nunc exstiterit, quia semel malus semper præsu- 5
mitur malus in eodem mali genere, vt est vulgata iuris regula. Et saltem hi scrutatores eligendi non erant, ex quo eo anno elapso idem munus pertractarunt. Nam impedimento esse debebat & constitutio illa de triennio: ac etiam, vt ab omni suspicione affectati muneris vacarent.

Tertio accedit, quod eligentes ad ipsas electiones deuenerunt
† non præstito prius solemni iuramento, quod præstare omnino 6
tenebantur, se electuros viros bonos, honestos & idoneos: sicuti cautum est, constitutione ipsiusmet religionis, ac etiam constitutione sacrosancti consilii Basiliensis, vt est relatum *in Pragmatica sanctione §. & cum humanæ.* Et inter solemnia atque substantialia electionum recenset *Petrus Baisius in dicto tract. electionum. parte prima, cap.25.* Hæ ergo electiones, vt inualidæ sunt omnino reuocandæ atq; annullandæ.

Quarto suffragatur, quod electiones † liberæ & sine aliquo 7
metu fieri debent. *cap. cum terra. de elect. & in cap. vbi periculum. §. cæterum. de elect. in 6.* At qui electiones in hoc capitulo factæ omnino libere factæ non sunt, sed aliquo intercedente metu. Ergo sunt annullandæ. Quod metu sint factæ, vel ex eo cõstat quod ipsis electionibus præfuit D. Simon, qui & superiore anno fuit generalis: & ipse minatus est multis, ne contra eius voluntatem aliquos eligerent: & timoris incussi signa apparuere deinde manifeste, cum multos qui contra eius desiderium suffragia dederunt, de suis locis mouerit, & male pertractari curauerit.

Quinto & vltimo apertius constat inualidas fuisse has electiones, quod falso & male pronuntiata fuerũt inualida suffragia eo-

rum, qui pro dom. Dominico votarunt: quippe qui dicerentur votasse contra constitutionem illam de triennio. Et tamen hoc fuit admodum inique declaratum. Nam maior pars horum eligentium non errauit contra illam constitutionem, ex quo ei nota non fuit. Non enim fuit nota & publicata, vt fieri debuit, o-
8 mnibus. Et † ideo eligens indignum, tunc solum priuatur facultate eligendi cum scienter indignum elegit, *cap. cum in cunctis. §. clerici. de electio. vbi Abbas & cæteri. Et iidem in cap. 1. de postula. prælat. & scribit Petrus Baisius in tractatu electionum, parte prima, capit. vndecimo.* Non ergo hi eligentes potuerunt dici suis suffragiis priuati, ob id quod indignum & inhabilem elegissent, ex quo scienter elegisse dici non poterant.

Concludo itaque electiones has inualidas esse atque ita annullandas reuocandasque.

SVMMARIVM.

1 *Consuetudo in prælationibus seruanda est.*
2 *Dignior censetur is qui maiora stipendia obtinet.*
3 *Prærogatiua maior esse debet eius cuius maior est labor.*
4 *Ordinarius dignior est & præferendus extraordinario.*
5 *Regula in dubio standum est donec exceptio probetur.*
6 *Subrogatum sapit & retinet naturam subrogati.*
7 *Obseruantiam subsecutam declarare, an concessio sit realis vel personalis.*
8 *Priuilegium datum dignitati durare etiam cessante dignitate in memoriam pristinæ dignitatis.*
9 *Clericum degradatum retinere clericatus priuilegium.*
10 *Priuilegium alicui concessum in perpetuum, intelligitur durante eius persona cui conceditur.*
11 *Subrogatus loco alterius non dicitur qui illo defuncto ad illius locum fuit adsumtus.*
12 *Subrogatio vim suam obtinet, quando is qui subrogatus est, æqualis est conditione, moribus, scientia, & peritia cum eo cui subrogatus est.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXXIIII.

EST eruditissimi atque præexcellentis dom. Constantini Lucæ intentio satis superque fundata, vt tanquam primus Theoricæ ordinariæ interpres præferatur Excellentiss. dom. Petro Imberto extraordinariam profitenti; Nam non modo Gymnasium Papiense, sed & alia Italiæ obseruant, vt ordinarii anteponantur extraordinariis; Quæ
1 quidem consuetudo † in his prælationibus spectāda omnino est, sicuti quamplurium auctoritate respondi *in consilio 51. nume. 50. libro 1. in consilio 126. numero 3. libro 2. & in consilio 257. numero 56. libro 3.* Hoc etiam & ratio, & æquitas suadet. Est enim certum interpretes emeritos ab extraordinariis ad ordinarias cōsueuisse promoueri. Quod nisi eminentior, & dignior esset ordinaria extraordinaria non extraordinarius ad ordinariā, sed econtra promoueretur; cum ascendere non autem descendere curent emeriti homines, si dignior ordinaria, ergo anteponēda extraordinariæ, digniorem præferri nemo dubitat, & probant *l. 1. & l. 2. ff. de albo scri. & capitulo 1. de maio. & obed. & exstat titulus ille. C. vt dignitatum ordo seruetur. & tradunt omnes in l. cum quid. ff. si cert. pet.*

Et accedit, quod extraordinarii interpretes satis minori stipendio docent, quam ordinarii; sicuti profitetur D. Constantinus cuius honorarium est librarum duarum millium, cum tamen D. Simoneta primus extraordinariæ matutinæ interpres libris tercen-
2 tum doceat. Porro † certum est eum censeri digniorem qui maiora stipendia obtinet. *l. nemo. Cod. de off. magist. & l. 1. Cod. de agent. in rebus. lib. 12. & scribunt in specie omnes in l. cum quid. ff. si cer. pet. vbi Alexander numero 8. Ias. numero 15. & Dec. in prima lectura, numero 19. & idem Decius in capitulo clerici, numero 10. de iudiciis. Boer. in tract. de auctoritate magni consilii, nu. 9. & Natta in consil. 638. num. 12. & in specie magis scripsit Decius in d. l. cum quid in prima lectura. nu. 19. & in secunda lectura, num. 34.* quod & si Doctor Iunior legens præfertur Seniori non legenti, attamen intelligitur quando Iunior ille ordinariam docet, non institutiones, hoc est extraordinariam, vt pote quod illa nullam dignitatem, vel præminentiam tribuat.

Et demum satis constat ordinarii interpretis maiores esse labores, quam extraordinarii, tum docendo, tum cum Collegis dispu-
tando. At maior † esse debet prærogatiua eius, cuius maior est labor. *l. vnicuiq. C. de prox. sacr. scrinio. & l. contra publicam. in fine. C. de re milit. lib. 12. ibi non ambitione, sed labore, & scribunt Lucas de Penna in l. vnica. C. de comitib. & trib. Schola. & in l. 1. C. de diuersis off. lib. 12. Boerius in tract. de auctoritate magni Consilii nu. 144. & 145. cui, & idem ego ipse respondi in cons. 126. nu. 19. lib. 2.* Est ergo 3
† ordinarius dignior, & præferendus extraordinario. 4

Cum itaque fundata sit D. Constantini intentio, sicq; pro se regulam habeat; quod scilicet lectura ordinaria sit dignior, & consequenter anteponenda extraordinariæ, onus probandi contrarium pertinet ad D. Imbertum asserentem extraordinariam sibi collatam præferendam esse. Cum in dubio † standum sit regulæ 5
donec exceptio probetur. *vt tradunt Bart. in l. 2. num. 1. in fine. ff. si quis in ius vocat. non ierit. & Dec. in l. 1. nu. 3. ff. de reg. iur.* Est ergo dispiciendum quibus rationibus, & fundamētis moueatur D. Imbertus. Et quidem ea præcipua ratione vtitur, quod Excell. Senatus eum promouit ad lecturam extraordinariā quam profitebatur D. Iulius Delphinus. Atqui D. Delphinus antecedebat primū Theoricum ordinarium, ergo & ipse D. Imbertus in locum dom. Delphini subrogatus anteferri debet Dom. Constantino primo Theorico ordinario, nam subrogatum † sapit, & retinet naturam 6
eius cuius loco subrogatur. *l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis cautio. & §. fuerat. Instit. de act. & vtroq. in loco copiose Iason, & latissime disserit Euerardus in centuria legali in loco a vi subrogationis.*

Verum argumentatio hæc facile diluitur atque confutatur, si cōsideramus D. Imbertū fuisse quidem promotū ad lecturam extraordinariam, quam profitebatur D. Delphinus, sed tamen collata ei non fuisse priuilegia, quæ ipsi D. Delphino non causa, & respectu lecturæ, sed ratione suæ personæ concessa fuerant; Non enim D. Delphinus ordinariis anteponebatur causa lecturæ, tum quia (: vt supra demonstrauimus:) extraordinaria dignior non est ordinaria; tum etiam quia obseruatum semper fuit vita functo ipso D. Delphino, vt extraordinariam illam profitentes, sicuti do. Rabbia, dom. Mayrola, dom. Saccus, & alii non præferrentur ordinariis. Quæ sane obseruantia plurimum posse ad actus dubii interpretationem, in specie respondit *Dec. in consil. 262. nu. 5. vers. accedit vlterius.* cum dixit, subsecutam obseruantiam declarare, an concessio sit realis, vel personalis. Quocirca credendum est do. Delphinum illa prærogatiua fuisse exornatum atque insignitum causa & intuitu suæ personæ benemeritæ; siquidem præter id q᷈ esset Medicus Principum, & Gubernatorum ditionis Mediolanēsis, fulgeretq; dignitate equestri & Comitatus, singularis eruditionis suæ certa testimonia, ac multa in lucem edidisset opera, quibus significauerat se de ipsa medica facultate optime meritū, accedebat etiam, quod iam multos ante annos, quam ad extraordinariam illā promoueretur primā Theoricæ ordinariæ professus fuerat. Eapropter, & honestati, & iuri par erat, vt pristinā præeminentiam retineret: Honestati sane erat consentaneum, ne ob labores, & diligentiam quam adhibiturus erat maiorem in medendis Principibus relicta ordinaria ad extraordinariam cum decore trāsiret & (: vt est in ueteri prouerbio :) ab equis ad asinos iret; Iuri etiam conueniebat, vt pristinam dignitatem, & præeminentiam retineret sicuti aliquando responsum legimus a Paulo *in l. vlti. ff. de decurionibus.* Decuriones eo munere, & dignitate functos in honorem pristinæ dignitatis retinere Decurionatus prærogatiuam, quo responso adductus scripsit *Decius in l. in omnibus causis id obseruatur. nu. 18. ff. de reg. iuris.* priuilegium datum 8
† dignitati durare etiam cessante dignitate in memoriam pristinæ dignitatis; Et id subiunxit *Decius ex sententia Gloss.* clericum † 9
(:quod fortius est:) degradatum retinere clericatus priuilegium; Exornari hoc posset multis similibus, quę facile legi possunt apud *Marsilium in sing. 107. & in sing. 179.* Est itaque concludendum præeminentiam D. Delphini non ex lectura extraordinaria fuisse, sed ex eius persona, & ob id tanquam priuilegium benemeritorū causa concessum dici personale, ita vt cum eius persona sit exstinctum; sicuti egregie docuit *Io. Andr. in c. priuilegium. de reg. iur. in 6.* qui in solutione quæstionis per eum disputatæ scripsit, quod si apparet concessum fuisse alicui priuilegium ob labores, quos pro Ecclesia Romana sustinuit: vel ob eminentem eius scientiam, vel

vel ob sanguinis nobilitatem, priuilegium illud dicitur personale, & cum illa persona exstingui, & *Ioan. Andreæ secuti sunt illo in loco Ancharanus, Ias. in consil. 89. colu. 2. versic. 2. facit. lib. 3. Alciat. in respon. 203. nume. 22. secundum antiquam impressionem Lugdunensem. & Natta in consil. 164. numero 20. versiculo, & ad ista omnia. lib. 1.* Et quamquam affirment aliqui priuilegium causa benemeritorum concessum reale esse, attamen illi intelligunt eiusmodi esse, vt transeat non ad quemcumque successorem dignitatis, & loco illius benemeriti: sed ad eius hæredes; sicuti responderunt *Baldus in consil. 355. Præmittendum est lib. 1. & in consil. 98. lib. 3. Ancharan. in consil. 327. num. 3. & Socin. Sen. in consi. 84. num. 11. in fin. lib. 3.* Et præterea accedit, quod cum D. Delphinus duas qualitates haberet, vnam ratione lecturæ, alteram ratione propriæ personæ, & cum ratione lecturæ extraordinariæ non posset iure præcedere primum Theoricum ordinarium: est credendum quod eum præcesserit ratione qualitatis suæ personæ, sicuti egregie, & in specie respondit *Aret. in cons. 23. nu. 10. vers. ad tertium venio.*

Nec repugnat rescriptum excellentissimi Senatus his verbis conscriptum. *Reuer. nobis dilecta. In tabula stipendiorum istis Lectoribus Academicis constitutorum quas nuper ad vos misimus; tametsi non sint repetitæ qualitates, quæ lecturæ dom. Delphini, & dom. Imberti Logici apposita fuerūt in fundatione ipsarum lecturarum. Quia quod semel dictum est in initio, hoc semper dictum esse censetur donec ea lectura durauerit, &c.* Non inquam repugnat hoc rescriptum cum illa verba, *donec ea lectura durauerit*, referantur ad personam dom. Delphini, hoc est, donec durauerit illa lectura in personam domi. Delphini, sicuti ad rem respondit *Alciatus in dicto respons.*
10 *203, nume. 25.* cum dixit priuilegium † alicui concessum in perpetuum, dici durante eius persona, cum hoc verbum perpetuum intelligatur secundum subiectam materiam. Et præterea nullum solidum fundamentum constituere potest dom. Imbertus in hoc rescripto, cum non constet, quæ & quales fuerint illæ qualitates scriptæ in fundatione lecturæ extraordinariæ concessæ dom. Delphino: ac lecturæ Logices collatæ ipsimet domi. Imberto. Non enim apparet quod ipsi dom. Delphino concessa fuerit prærogatiua præcedentiæ, vel respectu lecturæ, vel respectu suæ personæ, & propterea dubia, & minus concludens est probatio hæc dom. Imberti, desumta ab hoc rescripto. Nil ergo ei suffragari potest. *l. neque natales. C. de probatio. cum vulgatis similibus.* Et ad rem hanc optime facit quod post alios tradit *Horatius Mandosius in tract. de priuilegiis ad instar. quæst. 5. nu. 2. & 3.* (: Est hic tractatus impressus in tomo 18. tractatuum noue impressorum:) cum dixit, quod si alicui concessum fuit priuilegium instar priuilegii alterius, & non constet de priuilegio illius, ad quem fit relatio, nihil operatur concessio: cum incertum sit quid fuerit concessum, & fieri potest, & quidē facile quod in ea fundatione lecturarum Do. Delphini, & D. Imberti dictum aliquid fuerit, quod eorum personam respiceret, vtputa quod dom. Delphinus tametsi extraordinarius interpres ob eius benemerita ordinariis anteponeretur, do. Imbertus vero obtineret secundam Logices sedem sine spe consequendi vnquam primam.

His etiam constat nil obesse regulam illam, quod subrogatum sapit, & retinet naturam eius, cuius loco subrogatur, cum do. Imbertus non fuerit subrogatus loco D. Delphini; sed data ei fuerit facultas interpretandi illis horis quibus profitebatur ipse D. Delphinus iam multis ab hinc annis vita functus, ita egregie *Euerhardus in centuria legali in loco a vi subrogationis, nume. 3.* cum dixit,
11 eum † non dici loco alterius subrogatum qui illo defuncto ad illius locum fuit assumtus; Et subiungit quod subrogatus in locum alterius, nō tamen censetur subrogatus in ordine, & gradu. Quam quidem sententiam is probauit manifesta constitutione, quæ in specie professorum sic statuit, nempe text. *l. si quis in archiatri. Cod. de professo. & med. lib. 10.* cuius verba hæc sunt: *Si quis in archiatri defuncti locum est promotionis meritis aggregandus, non ante eorum particeps fiat quam primis, qui in ordine reperientur septem, vel eo amplius iudicantibus idoneus approbetur; ita tamen vt quicumque fuerit admissus non in priorum numerum statim veniat, sed eum ordinem consequatur, qui cæteris ad priora subuectis vltimus poterit interuenire.* Hactenus Imperatorum constitutio; quam *Bartol.* sic manifeste interpretatus est, & clarius *Ioan. a Platea nume. 1. & 4.* & accedit quod cum in promotione domi. Imberti dictum fuerit solummodo quod profiteri possit eisdem horis quibus profitebatur dom. Delphinus: nec fuerit additum quod per omnia obtineat locum domi. Delphini, sequitur dicendum ipsum domi. Imbertum non fuisse ita subrogatum in locum domini Delphini, vt eius obtineat prærogatiuam: sicuti declarat post multos Euerardus in loco supra citato in fine. Et demum subrogatio † vim suam 12
obtinet, quando is, qui subrogatus est, æqualis est conditione, moribus, scientia, & peritia cum eo cui subrogatus est, vt docuit *Bartol. in l. 1. Cod. de præpositis agen. lib. 12. quem secutus est Euerardus præcitato in loco, nume. 6.* Porro domi. Imbertum illas non obtinere conditiones, scientiam, & qualitates, quas habebat domin. Delphinus satis certum esse existimo, cum nec Principum Medicus sit, nec sua eruditionis aliqua addiderit monumenta, nec primam ordinariam Theoricæ sit vnquam professus, vt dictus dom. Delphinus. Quocirca sapientissimus Senatus prudenter quidem, vt reliqua omnia concessit dom. Imberto, vt horis extraordinariis profiteri possit, sicuti docebat dom. Delphinus, sed non contulit domi. Delphini prærogatiuas. Iuste etiam ita decreuit, ne iniuriam faceret dom. Constantino primo Theorico, cui non obseruaretur data fides, vt tamquam primus Theoricus anteponeretur extraordinariæ, si dominus Imbertus extraordinarius illa prærogatiua domi. Delphini potiretur. Et si ea fuisset excellentissimi Senatus mens, vt dominus Imbertus obtineret prærogatiuas do. Delphini dubio procul id in rescripto exprimi mandasset. Nemo enim est qui non intelligat sapientissimum illum ordinem considerate & iuste omnia statuere, atque decernere consueuisse. Nec dubitat dominus Constantinus quin & nunc suæ existimationis consulatur.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Apostolico rescripto quando commissa est causa appellationis cum clausula, vna cum toto negotio principali, commissio nihil operatur nisi prius iustificato grauamine, & iusta appellationis a prioris iudicis interlocutione.*
2 *Appellationis interponendæ requisita.*
3 *Causa nullitatis commissa quando est cum causa appellationis æque principaliter, potest iudex omissa causa nullitatis, quæ alioqui prius cognosceda esset, & de causa appellationis cognoscere.*
4 *Negotium principale quando commissum est principaliter cum causa appellationis procedi potest in ipso negotio principali, etiam si producta non sit appellatio.*
5 *Clausula: necnon, quam & quas, &c. quando in commissione causæ appellationis apponitur, & si commissio respectu appellationis est nulla, forte quia de appellatione non constat: attamen commissio sustinetur quoad negotium principale.*
6 *Interlocutoriam geminatam, an commissarius reuocare possit.*

FACTI SPECIES.

FVit commissa causa per speciale rescriptum Apostolicum ad instantiam illustris. domi. Margulati ex comitibus sancti Bonifacii reuerendissimo Patriarchæ Veneto super illegitimate Iuliæ Cæsaris assertæ filiæ quondam dom. Iulii Cæsaris ex eisdem comitibus sancti Bonifacii; quæ vocata in iudicium opposuit diuersas exceptiones contra idem rescriptum Apostolicum; quibus exceptionibus attentis dictus Patriarcha pronuntiauit se iudicem incompetentem. Ab huiusmodi grauamine dictus illustris domi. Margulatus appellauit; & per aliud rescriptum obtinuit a sede Apostolica causam appellationis & appellationum huiusmodi committi Illustr. Do. Nuntio Apostolico Veneto cum omnibus incidentibus, &c. vna cum toto negotio principali.

Quæritur nunc, vtrum omisso & non discusso dicto articulo appellationis coram eodem Nuntio procedi posit in negotio principali causæ huiusmodi.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXXV.



Espondendum videbatur, procedi non posse in
causa principali omisso articulo appellationis, ex
sententia *Octauiani Vestrii in sua praxi, lib. 4. cap.*
9. nume. 11. versic. numquam tamen, qui auctoritate
Ægidii Bellemeræ conclusio. 319. seu verius in con-
clusio. 419. si Auditori & Rotæ. in decisio. 11. seu re-
ctius in decisio. 3. fuit dubitatum. de appellat. in nouis, *scripsit*; quod
1 quando † rescripto Apostolico commissa est causa appellationis
cum clausula; *vna cum toto negotio principali*; commissio nil ope-
ratur, nisi prius iustificato grauamine, & iustę appellationis a prio-
ris iudicis interlocutione.

Cæterum re diligentius perpensa, existimo procedi posse hac
in causa super negotio principali, omissa discussione appellationis:
quemadmodū sua interlocutoria post biduum confirmata decla-
rauit reuerendus admodum & excell. D. Auditor Illustr. D. Lega-
ti; dum auditis partibus super hoc modo & ordine procedendi,
declarauit ad vlteriora procedendum esse. Qua quidem in decla-
ratione & interlocutione persistendum est. Vt clarior res redda-
tur distinguendi sunt tres casus.

Primus est, quando præsentato rescripto commissionis causæ
appellationis cum clausula illa, vna cum toto negotio principali;
delegatus vult procedere ad cognitionem causę tanquam delega-
2 tus, inhibendo iudici a quo, ne in ea causa progrediatur. Hoc † sa-
ne casu non potest, delegatus inhibere & in causa vlterius proce-
dere, nisi prius summatim cognoscat, an fuerit appellatū; an sit
talis appellatio, quæ deuoluat: puta, quia sit interposita intra de-
cem dies, & an in scriptis. Et demum, an ex causa rationabili. Ita
loquitur *Rota in dicta decisio. 3. in principio.* Et ibi apertius decla-
rat additio prima, quæ incipit. *Auditori constet.* quæ subiungit *in*
versic. vnde consueuerunt, &c. appellantes ad iustificandum hanc
appellationem consueuisse portare instrumentum sententiæ, a
qua fuit appellatum, vt sic appareat fuisse appellatum & intra de-
cem dies: & etiam instrumentum appellationis, pro quo iudex
appellationis recipiat cognitionem appellationis. quo facto tunc
iudex poterit inhibere inferiori, *cap. non solum. de appellat. in sexto.*
Et hoc in casu non dicitur hic iudex procedere in causa appella-
tionis, sed solum cognoscere, an in ea procedere possit: atque ita
dicitur præparare, seu præmunire sibi viam ad procedendum in
ea, auferendo sibi impedimentum iudicis a quo, ne scilicet ille
amplius procedat. Et hoc in casu loquitur etiam *Vestrius* in lo-
co supra allegato, tametsi male hoc pro casu allegauerit *Ægi-*
dium Bellemeram in dicta conclusio. 419. vt infra dicemus. Hoc in
casu nos non versamur: cum iam satis superque (: vt audio :) do-
minus Auditor cognouerit appellatum, & intra decem dies, &
iustam esse appellationis causam, imo iam inhibuisse reueren-
dissimo Patriarchæ, a quo fuit appellatum, ne vlterius in hac cau-
sa procedat.

Secundus est casus, quando rescriptum commissionis appel-
lationis continet clausulam; *Vna cum toto negotio principali*, dele-
gatus, iustificata (: vt diximus :) appellatione, & inhibitione facta
iudici a quo, vult procedere in causa ipsa appellationis, & in ne-
gotio principali. Et dubitatur, an debeat prius procedere in cau-
sa appellationis, quam in negotio principali: vel possit, omissa
causa appellationis, procedere in ipso negotio principali. Hoc
sane casu, si rescriptum habet solummodo clausulam illam; *Vna*
cum toto negotio principali, delegatus debet prius procedere super
causa appellationis, & pronuntiare prius, an bene appellatum,
vel nō: & deinde cognoscere de causa principali. Ita loquitur *Æ-*
gid. in Bellemera in dicta conclusione 419. & si Vestrius in dicto capit.
9 num. 11. versiculo, numquam tamen. visus sit aliter eum intelli-
gere. Et ordo procedendi hoc in casu declaratur ab illa supra cita-
ta additione *ad Rotam in decisione 3. in additione prima, prope me-*
dium. vsque ad finem. Hic etiam casus nostro non conuenit, vt ex
subsequenti casu facile intelligemus.

Tertius est casus, quando rescriptum commissionis appella-
tionis continet non solum clausulam illam; *Vna cum toto negotio*
principali; sed etiam illam; *quam & quas, &c.* sicuti apposita est in
hoc rescripto nostro. Hoc sane casu; delegatus procedere super
negotio principali, omissa causa appellationis: cum negotium
principale veniat, & comprehendatur æque principaliter in re-
scripto, sicuti & causa appellationis. Ita in specie declarat *Anto-*
nius Maria Papazonus in additionibus ad Rotam in decisione vige-
sima tertia, numero septimo. versiculo, sed si dicat quis. de rescriptis in
sione. Quin [illegible] confirmat eo simili, quod quando † commis- 3
sa est causa nullitatis cum causa appellationis æque principaliter;
potest iudex omissa causa nullitatis, quæ alioqui prius cogno-
scenda esset, & de causa appellationis cognoscere. *Et his accedit*
decisio Putei lib. 2. decisione 258. fuit conclusum, &c. dum concili-
ando *Ægidii conclusio. 48. cum prædicta conclusio. 419.* affirmat,
quod quādo negocium † principale est principaliter commissum 4
cum causa appellationis, procedi potest in ipso negotio principa-
li, etiam si producta non sit appellatio. Et ita intelligit *Ægidium*
in dicta conclusione vigesima octaua, in principio. Si vero simpliciter
committitur causa appellationis vna cum negotio principali:
tunc non valet sententia in causa ipsa principali, nisi docto de gra-
uamine & illius appellatione. Ita intelligit *Ægidium in dicta con-*
clusione 419. Huc etiam pertinet quod tradit *Gomes. in commenta-*
riis ad regulam cancellariæ, de infirmis resignantibus, quæstio. 34. co-
lumna secunda. versic. & hoc vlterius. cum dixit; † quod quando in 5
commissione causæ appellationis apponitur clausula; *Necnon,*
quam & quas, &c. si commissio respectu appellationis est nulla,
forte quia de appellatione non constat: attamen commissio su-
stinetur, quoad negotium principale, quod principaliter dicitur
commissum, ob vim illius clausulæ.

Præterea in casu nostro credo cessare omnem dubitationē;
quia cum domin. Auditor iam interlocutoriam pronuntiauerit;
qua esse ad vlteriora procedendum declarauit, & interlocutoriam
ipsam deinde confirmauerit: non est amplius in dubium reuo-
candum; an in negotio principali procedi possit vel non: quia † 6
non amplius est in facultate ipsius do. Auditoris reuocare gemi-
natam hanc interlocutoriam. *sicuti post gl. in clem. vlt. in verbo, su-*
per ea. de appell. tradunt Ripa in l. quod iussit. num. 26. ff. de re iudica-
ta. & Rubeus in consil. 147. nume. 18. qui eiusdem opinionis recenset
Corneum. Est ergo persistendum in ordinatis: atque ita in princi-
pali negotio procedendum.

SVMMARIVM.

1 *Sponsalia qui contraxit non est cogendus, vt matrimonium ab-*
soluat, si aliqua superest causa recusandi.
2 *Matrimonium contrahere inuitus, quare nemo cogendus sit.*
3 *Matrimonia sine contrahentium consensu contracta non esse ma-*
trimonia, sed adulteria potius.
4 *Fideidatio iuramento æquiparatur quoad coactionem ecclesiasti-*
cam, non vero quoad pœnam periurii. & nu. 17.
5 *Promissio sub fide dupliciter fit.*
Quarum vtra iuramento æquiparetur. ibid. & nu. 22.
6 *Interpretatio fieri debet pro promittente, vt quam potest fieri mi-*
nimum, obligetur. nu. 23.
7 *Verba debent intelligi secundum mentem proferentis. nume. 17.*
24.
8 *Matrimonium se contracturos iurantes, an postea inuiti compel-*
li possint. nu. 9.
10 *Sponsalia non ita confirmari vinculo iuramenti, vt non liceat ab*
eis recedere, iusta subsistente causa.
Eæ causæ quæ sint. nu. 11. 13. 14.
12 *Imparitas in matrimoniis vitanda.*
Imparitatem viri & mulieris præstare iustam causam re-
cedēdi a sponsalibus, & dispensandi matrimonium copula car-
nali non consummatum. ibid.
13 *A sponsalibus quibus de causis recedere liceat. Item, nume. 11.*
14. 16.
15 *Matrimonium contractum sine spe prolis non matrimonium, sed*
connubium dici.
16 *Dissensus parentis iustam præbet causam recedendi a sponsali-*
bus.
17 *Fidei verbum ambiguum est. Eius prima significatio. nu. 19.*
20 *Promissio sub fide Dei verum iuramentum est.*
21 *Promissio sub fide quam habet in Deum, an iuramentum verum*
sit, an vero ei tantum æquiparetur.
22 *Promissio simplex sub fide, an pro iuramento habeatur.*
25 *Sponsus abhorrens sponsam compelli non debet contrahere etiamsi*
sponsalia sint contracta.
26 *Matrimonium dispensari posse ob solum timorem fornicatio-*
nis.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXXVI.



ETſi peracutæ ſunt ac doctæ dubitationes, quas
noue excitauit excellentiſſimus ac multum reue-
rendus domin. Deſiderius Guidonus Auditor ge-
neralis illuſtriſſimi ac reuerendiſſimi dom. Lega-
ti Apoſtolici, aduerſus domin. Antonium Gratia-
num: attamen iure optimo crediderim ipſum domi. Gratianum
compelli nõ poſſe ducere in vxorem hanc Catherinam, & ſi ſpon-
ſalia cum ea contraxerit. Eſt enim ſatis ſuperque fundata inten-
1 tio ipſius domi. Gratiani, iure ipſo pontificio, quo † ſancitum eſt,
eum, qui ſponſalia cum aliqua cõtraxit, eſſe quidem monendum,
vt matrimonium contrahat & abſoluat, non tamen eſſe cogen-
dum. Si aliqua iuſta ſubeſt cauſa, qua is recuſet contrahere matri-
monium, *cap. ex literis Syluani. & cap. requiſiuit. de ſponſal. Et ſcri-
bunt Abbas & Præpoſit. in cap. is, qui fidem. de ſponſal. Butrius & Præ-
poſit. in capit. vlt. de deſponſat. duorum.* Qui quidem eam rationem
eſſe exiſtimarunt, & recte, quod eccleſia nec velit, nec poſſit con-
ſtituere matrimonium ſine conſenſu eorum, qui coniungendi
2 ſunt. Si quidem † impediretur finis, ad quem tendit matrimo-
nium, ſi inuiti coniungerentur. Deficerent enim duo bona, ob
quæ matrimonia contrahuntur; deficerent iniquam fides & pro-
les. Nam inuiti ſic copulati ad alios coitus fornicarios libenter
& facile accederent: atque ita non ſatis bene procederet libero-
rum procreatio & educatio. Sic pariter fides ac animorum ſo-
cietas omnino ceſſaret & diſſolueretur. Et propterea ſtatuit lex
pontificia, matrimonia omnino libera eſſe debere: ne, ſi coacta
3 ſint, infelices exitus pariant. Et ſi ſpreta † omni iuſta cauſa, co-
actione illa exactiſſima & magno metu iudiciali matrimonia hæc
contraherentur, non matrimonia, ob conſenſum deficientem,
ſed adulteria eſſent: ſicuti ex ſententia *Fortunii Garziæ in capi. 1.
numero 30. de pactis. ſcriptum reliquit Didacus in epitome, de ſpon-
ſal. parte prima. cap. 4. nume. 5. qui nume. 6. ſubiungit*, quod ſi ſpon-
ſus, qui libere ſponſalia contraxit, metu exacto nimis compella-
tur contrahere re ipſa matrimonium, erit illud matrimonium i-
pſo iure nullum; ſicuti ſcripſerunt *Abbas in cap. requiſiuit. de ſpon-
ſal. & Fortunius in dicto cap. 1. nume. 30. de pactis. & in tracta. de vl-
timo fine iuris canonici & ciuilis, illatione 20. columna duodecima.
ex text. dict. capit. requiſiuit.* His explicatis, quibus apparet funda-
tam eſſe domi. Gratiani intentionem, non obſtant nunc adducta
in ſubtiliſſimis motiuis. Et primo dum dicitur; datam fuiſſe fi-
dem a domi. Gratiano ipſi Catherinæ de ea ducenda in vxorem:
4 quæ ſane fidei † datio iuramento æquiparari videtur, non quo ad
periurii pœnam, ſi quæ fuiſſet appoſita; ſed quo ad coactionem
eccleſiaſticam; *iuxta cap. præterea. il 1. & ibidem Butrius in tertio
notab. & apertius Abbas, nu. 5. de ſponſal.* Reſpondetur primo huic
conſiderationi, negando quod datio hæc fidei æquiparetur iura-
5 mento. Si quidem dupliciter ſolet ſub fide promitti. † Aliquan-
do enim quis promittit ſub fide Chriſti. Et tunc hæc fides æqui-
paratur iuramento. Cum & hæc fidei præſtatio ſit religioſa affir-
matio: ſicuti eſt & iuramentum. Aliquando vero quis promit-
tit ſub fide ſimpliciter (: vt eſt in caſu noſtro) Et tunc intelligi-
tur de fide propria iurantis, quæ iuramento non æquiparatur:
cum vere non ſit iuramentum. Ita egregie declarat doctiſſimus
Alciatus in rubr. extra, de iureiurando. numero ſeptimo. qui dixit,
in dubio eſſe intelligendam hanc fidei præſtationem de ea fide,
quæ ſacramentalis non eſt, & quæ non eſt iuramentum. Ea ra-
6 tione vſus eſt *Alciatus*, quia † interpretatio fieri debet pro pro-
mittente, vt minus quantum fieri poteſt obligetur, *l. quidquid
aſtringendæ. ff. de verborum obligationibus.* Et quia verba debent
7 † intelligi ſecundum intentionem & declarationem eius, qui ea
protulit, *l. ſi quis intentione. ff. de iudiciis.* Et idem vere ſcripſit
Caietanus in 2. 2. quæſtione octuageſima nona, articulo ſexto. qui di-
xit, hæc verba, promitto ſub fide mea, non continere vinculum
iuramenti. Et verba hæc intelligi ſecundum intentionem pro-
ferentis. Cum itaque nullum hic adſit iuramenti vinculum, lo-
cum habere non poteſt illa *Butrii & Abbatis traditio.* Reſpon-
detur ſecundo, dato, ſed non conceſſo, quod hic adeſſet iura-
8 menti vinculum, illud adeo † potens non eſt, vt cogi exacte & o-
mnino debeat ſponſus obſeruare promiſſa, atque ita matrimoni-
um contrahere cum ſponſa, ſicuti conſtitutum eſt *in capit. requiſi-
uit. de ſponſalibus.* cuius verba hæc ſunt: *Requiſiuit a nobis tua fra-
ternitas; qua cenſura mulier compelli debeat: quæ iuriſiurandi reli-
gione neglecta nubere renuit: cui ſe nupturam interpoſito iuramento
firmauit. Ad quod tibi reſpondemus; quod cum libera debeant eſſe
matrimonia: monenda eſt potius quam cogenda: cum coactiones dif-
ficiles ſoleant exitus frequenter habere.* Et ex eo textu annotarunt
ibi *Abbas, Butrius, & cæteri omnes.* & infra multis comprobabi-
mus. Nec repugnat text. *in capit. ex literis Syluani. eodem titulo, de
ſponſalib. quo loci ſtatuit Alexander Tertius.* eum, qui iurauit cum
aliqua contrahere: ſi non ſubeſt impedimentum per cenſuram
eccleſiaſticam, cogi debere contrahere: quia † reſpondetur ex 9
ſententia *Abbatis in dicto cap. ex literis. nume. 8.* qui, conciliando.
dict. cap. requiſiuit. cum dict. cap. ex literis. ita viſus eſt diſtinguere.
Aut ſponſus, ita abhorret & odio habet ſponſam, vel ecõtra, quod
ex inuitis nuptiis oriri poſſet aliquod ſcandalum. Et tunc, nõ ob-
ſtante iuramento, cogi non poſſunt inuicem contrahere matri-
monium. Et hoc in caſu procedit, *d. cap. requiſiuit.* Aut non ſe ab-
horrent, nec odio habent, & tunc ob vim iuramenti compellendi
ſunt contrahere. Et hoc in caſu procedit *d. capit. ex literis Syluani.*
Et idem ſenſit ipſemet *Abbas in d. cap. requiſiuit. nume. 4. & ibidem
Butr. & Ancharan. in fi. & Syluester Prierius in ſua ſumma, in verbo,
ſponſalia. nume. 5.* Nos verſamur in primo illo caſu; cum iam con-
ſtet, vt audio, ex actis iudiciariis huius cauſæ domi. Gratianum ab-
horrere maximopere hanc Catherinam. Et vere, vt intelligo, du-
bium non eſt, de futuro aliquo ſcandalo ſi compelletur dominus
Gratianus eam ducere in vxorem. Reſpondetur tertio, † vincu- 10
culum iuramenti non ita confirmare ſponſalia, vt non liceat ab
eis recedere iuſta ſubſiſtente cauſa; ſicuti probant iura omnia,
quæ ab excellentiſſimo domino Auditore allegantur, nempe tex-
tus *in capit. præterea. il 1. & apertius in dicto capit. ex literis Syluani.
Et in dicto cap. requiſiuit. de ſponſalib. & prædictis in locis Cardina-
lis, Butrius, Abbas & Præpoſitus.* Quod autem hic adſint iuſtæ ra-
tionabileſque cauſæ certum eſt. Nam præter † cauſam & ratio- 11
nem odii contracti inter ipſum dominum Gratianum & Catheri-
nam, quam ſupra retulimus, exſtat & hæc, quod Catherina ſit vi-
lis admodum conditionis, pauper, & ætatis ſatis prouectæ; econ-
tra vero domi. Gratianus honeſta ex familia & bonis ortus eſt pa-
rentibus, ſatis diues & iuuenis admodum. Hæc autem paritas
conſiderabilis admodum eſt in matrimoniis contrahendis; cum
alioqui imparitas odia & maxima diſſidia pariat, ſicuti multis
comprobat *Tiraquellus in commentariis, de legibus connnubial. lege
quinta. numero decimo quinto.* quo loci inter multa commemo-
rat ſalutare illud conſilium Ouidii in epiſtola Deianira ad Her-
culem: *Si qua voles apte nubere, nube pari.* Et ex imparitate na-
ſcuntur cædes vel vxorum, vel maritorum. Quod vel hoc vno
exemplo, cuius meminit Ioannes Baptiſta Fulgoſius *libro ſexto,
capit. vndecimo.* ſatis probatur. ſcribit ille Ioannam 2. Neapoli-
tanorum, Reginam deperiiſſe Ioannem Carazolum Roſeum i-
gnobili genere ortum, illumque virum duxiſſe: & tandem ob ma-
ximam conditionis imparitatem ita contemſiſſe & odio habuiſſe,
vt trucidari eum iuſſerit. Et † imparitatem viri & mulieris præ- 12
ſtare iuſtam cauſam recedendi a ſponſalibus, imo, quod eſt for-
tius, diſpenſandi matrimonium, copula tamen carnali non con-
ſummatum, reſponderunt *Felinus in conſilio vigeſimo ſexto. numero
vigeſimo. verſiculo, item maxima diſparitas. Socinus Senior in conſi-
lio 28. numero octauo, libro primo. Decius in conſilio 112. columna
vltima. Et Celſus Hugo in conſilio 105. numero duodecimo, in fine.*
Quorum ſententia ea ratione comprobari poteſt; quod etſi quo
ad ſacramentum eſt matrimonium inter hos inæqualis conditio-
nis: attamen quo ad leges ipſas exiſtimatur minus legitimum:
ſicuti & Leo Pontifex Maximus ſenſit *in capit. non omnis. 32. quæ-
ſtione ſecunda.* Et apud Romanos nuptiæ inter impares contra-
ctæ illegitimæ habebantur, vt ſcriptum reliquit *Boetius in com-
mentariis Topicorum Ciceronis.* Hinc factum eſt, vt permulti viri
ſapientiſſimi admonuerint, imo ſuis legibus conſtituerint, æqua-
les eſſe ducendas. Cleobolus Lyndius, vt in illius vita ſcripſit Dio-
genes Laertius, iubebat vxorem ex æqualibus eſſe ducendam. Et
idem Diogenes de Chilone Lacedæmonio idem præcipiente
memorię prodidit. Idem auctor hoc tribuit Soloni & Pittaco Mi-
tylenęo. Quod equidem iuſtis rationibus & cauſis crediderim fa-
ctum. Nam ſumma illa beneuolentia, mutua amicitia, concordia
& familiaritas, quæ beatitudinem quandam parit inter virum
& vxorem, vt legitur *Eccleſ. capit. 15. & apud Ariſtotelem libro ſe-
cundo. Oecono. cap. tertio.* hæc inquam ab ipſorum coniugatorum
inæqualitate & diſſimilitudine deſtruuntur. Nam quemadmo-
dum (: *ſicuti ſcriptum eſt Eccleſ. cap. decimo tertio:*) omne animal
diligit ſibi ſimile: & omnis homo ſimilẽ ſibi. Ita econtra diſſimiles

odio habent. Et teste diuino *Platone lib.8. de legib.* amicitia, quæ a dissimilibus proficiscitur dura & aspera. Iure ergo quodam optimo solent aliquando sanctissimi Pontifices contracta inter aliquos matrimonia, nondum tamen copula carnali perfecta separare; ne infelicem habeant exitum nuptiæ inter se se male consentientes. Quod si in iam contractis matrimoniis ita sancitum est, multo magis idem dicendum est in sponsalibus, quibus ad matrimonia peruenitur.

13 Secunda iusta † causa recedendi ab his spōsalibus est, quod hæc Catherina fuerit & forte etiam nunc sit alterius concubina. Quo fit vt probabilis subesse credatur suspicio, ne & in posterum talis sit. Ex quo semel malus præsumitur in futurum malus, vt est vulgata iuris regula. Nam (: *auctore Fabio Quintiliano, libro quinto, institut. orato. capit. decimo :) spectanda sunt ante acta dictaque. E præteritis enim æstimari solent præsentia. Quis enim illius boni spem habebit in eo, cuius primum tempus ætatis palam fuerit ad omnes libidines diuulgatum?* Hæc ille. Si ergo timor adulterii & fornicationis iustam præbet causam recedendi a sponsalibus, sicuti ex præcitatis iuribus probatur: & accedit textus, *in cap. quemadmodum. de iureiuran. Et ibidem scribunt Abbas, & alii. Ita etiam Præposit. in cap. de illis. de sponsalib. Et fortiori in casu Felinus in dicto consilio 26. nume. 19. versiculo, vnde considerandum est. Et Parisius in consil. 154. nume. 22. & nume. 24. qui omnino videndi sunt.* sequitur dicendum non esse cogendum domi. Gratianum ducere hanc Catherinam.

14 Tertia causa † iusta & æqua, recedendi ab his sponsalibus est, quod nulla subsit spes procreandæ prolis, ex quo iam hæc Catherina est quadragenaria & iam millies debuit coiuisse, & tamen numquam, vt audio, filios concepit. Et certum est, matrimonia contrahi ea præcipua ratione & causa, vt soboles procreetur, *l. hoc modo. ff. de condit. & demonstrat. ibi, vtilem reipubl. causa sobolis procreandæ. & l. liberorum appellatione. ff. de verbor. significationib. ibi; qui vxores ducunt voto & animo liberorum procreandorum.* Et hinc *diuus Augustinus in libro, de bono coniugali,* scriptum reliquit,
15 matrimonium † contractum sine spe prolis, non matrimonium, sed connubium dici. Et hinc etiam dicimus, inter bona matrimonii, quæ tria sunt, prolis procreationem contineri. *cap. omne itaq. 27. quæst. 2.*

16 Et tandem quarta exstat † ratio & causa recedendi ab his sponsalibus, hoc est, dissensus patris ipsius Do. Gratiani. Dissensum patris prębere iustam causam, vt filius debeat a iam contractis sponsalibus recedere, imo quod fortius est, patris dissensus præstet iustam causam dispensandi a vinculo matrimonii. *sicuti in specie respondit Felinus in cons. 26. nume. 21. qui, post Baldum in l. omnem. in fine ff. ad Trebellian.* scribit, quod filius contrahendo matrimonium dissentiente patre facit contra bonos mores omnium, maxime prudentum, & inducit odium capitale. Qua ex re intelligimus, quod etsi vt dicebat suis in motiuis excellētissimus D. Auditor, in iudicis arbitrio positum sit, existimare quæ causæ iustæ ac dignæ sunt, quibus a sponsalibus recedi possit, vt tradunt multi ab ipso Do. Auditore commemorati, & a me etiam probati in commentariis, *de arbitrariis iudicum, &c. lib. 2. casu 455.* attamen & causæ iam supra commemoratæ existimari debent idoneæ, quibus absolui nunc possit & debeat domin. Gratianus, ne Catherinam hanc mulierem turpem, & minus suo complexu dignam ducat in vxorem: sicuti futurum auguror pro singulari bonitate & iustitia præstantissimi domin. Auditoris, cui me plurimum commendatum vellem.

In eadem causa.



Iligenti accuratoque studio consideraui dubitationes illas, noue excitatas aduersus ea, quæ pro domino Antonio Gratiano superioribus diebus
17 scripsi. Et cum inter † multa dixerim illam fidei præstationem Gratiani non æquiparari iuramento, replicatur *Abbatis, Præpositi, & cæterorum opinionem, in cap. præterea. il 1. de sponsalib.* non determinare quo ad purificationem matrimonii fidei interpositionem in sponsalibus esse iuramentum, sed iuramento æquiparari. Quod si verum est, exinde videtur sequi doctrinam *Alciati in rubric. extra, de iureiuran. numero septimo.* non determinare contrarium: cum *Alciatus* concludat, fidei interpositionem in huiusmodi non esse iuramentum: quod vtique & ipse Abbas, & cæteri affirmant: censent tamen iuramento æquiparari in hac speciali materia sponsaliorum, in quo *Alciatus* non videtur contradicere. Hæc in motiuis.

Cæterum in eadem ego persisto opinione, quod scilicet hæc
ipsa fidei præstatio, nec etiam iuramento æquiparetur in hac
sponsaliorum materia. Cuius rei declarandæ gratia, vna cum i-
pso Alciato *in dicta rubr. extra, de iureiuran. numero septimo, di-*
co, quod verbum † fidei est ambiguum. Nam altero de duobus 18
modis intelligitur. Primo modo sumitur fides, vt sit dictorum
conuentorumque constantia & veritas, dicta a fiendo, quod fiat
quod promissum fuit. Et hoc modo sumitur apud Iurisconsul-
tos, *in l. prima. ff. si certum petatur. & in l. prima. ff. de constitu. pe-*
cun. & alibi sæpe. Et hæc fidei præstatio non est iuramentum, nec
iuramento æquiparatur, secundum *Alciatum* præcitato in lo-
co, vt eum mox declarabo. Secundo † modo sumitur fides apud 19
ecclesiasticos (: ait Alciatus :) pro sacramento fidei & credulita-
te, quam habemus in Deum, *cap. nihil. de consecrat. distinctione ter-*
tia. Et hæc præstatio fidei est iuramentum, secundum *Alciatum*
in dicta rubric. de iureiurand. qui iuxta prædictos duos modos di-
stinguit duos casus; Ego pro clariori explanatione tres distin-
guam.

Primus est, † quando quis promittit sub fide Dei. Hoc in ca- 20
su vere dicitur iuramentum: cum, vt inquit *Alciatus*, ei conue-
nit diffinitio iuramenti; quæ est firmata promissio per religio-
nem. Hic casus nostro non conuenit cum hic sponsalia con-
tracta non fuerint sub fide Dei. Et hoc dubitationem non
habet.

Secundus est † casus, quando quis promittit per fidem, quam 21
habet in Deum. Hoc in casu (: *ait Alciatus in dicta rubrica, de iu-*
reiuran. numero septimo. versiculo, idem si promitteret :) sunt opi-
niones. Aliqui dixerunt esse speciem iuramenti; sicuti *Abbas in*
capitulo, ad aures. quod metus causa. Aliqui vero dixerunt, non
esse iuramentum, sed iuramento æquiparari. *Ita Speculat. in titu-*
lo, de arbitris. §. finali. quem secuti sunt Alexand. & Iason in l. si quis
maior. Cod. de transactionib. ille. nume..... iste nume..... Et postre-
mam hanc opinionem visus est sequi *Alciatus* præcitato in loco.
Et secundum hanc intelligentiam existimauit Domi. Auditor &
in casu nostro præstationem fidei factam a domino Gratiano
æquiparari iuramento: cum tamen hic casus nostro non con-
ueniat, ex quo hic non fuerunt contracta sponsalia per fidem,
quam habet in Deum, sed simpliciter, vt nunc subiicio. Duo ii
casus hactenus a me post *Alciatum* explicati comprehenduntur
sub secundo illo modo præstationis fidei, vt sumitur apud ec-
clesiasticos, vt scilicet sit iuramentum, vel iuramento æquipa-
retur.

Tertius † est casus, quando quis promisit simpliciter sub fi- 22
de. Hæc promissio (: *inquit Alciatus :)* est ambigua: quia si in-
telligeretur proprie secundum primum modum, hoc est, pro di-
ctorum conuentorumque constantia & veritate, non est iura-
mentum. Si vero intelligeretur secundo modo (: *ait Alciatus :)*
hoc est, pro sacramento fidei, vt sumitur apud ecclesiasticos, es-
set iuramentum. Sed in † dubio (: subiungit *Alciatus :)* debet fie- 23
ri interpretatio pro promittente, *l. quidquid astringendæ. de ver-* 24
borum obligationib. Et verba † debent intelligi secundum decla-
rationem eius, qui ea protulit, *l. si quis intentione. ff. de iudic.* Et id-
eo (: adiungit *Alciatus* :) non est iuramentum. Vere igitur affir-
mat *Alciatus* in hoc tertio casu, quod simplex fidei præstatio non
sit species iuramenti, nec iuramento æquiparetur, vt in duo-
bus primis casibus: sed sit, dictorum & conuentorum constan-
tia & veritas, hoc est, efficax quædam promissio, carens tamen
vinculo religionis. Et ita etiam intelligit alias a me allegatus *Ca-*
ietanus in 2. 2. quæstione octuagesima nona, articulo sexto. qui pari-
ter dixit, hæc verba, promitto sub fide mea, non continere vin-
culum iuramenti. Et verba hæc intelligi (: vt etiam dicebat *Al-*
ciatus :) secundum intentionem præferentis. Præterea quod
promissio facta per fidem non æquiparetur iuramento proba-
tur auctoritate *Ioann. Fabri, in §. item si quis postulante. in institut.*
de actionibus. qui scripsit, quod etsi iuramentum pariat ali-
quando actionem, & aliquando exceptionem: attamen præsta-
tio fidei hunc effectum non parit. Ex quo apparet, promissio-
nem factam per fidem propriam non æquiparari iuramento. Et
hic est proprie casus noster. Nec obstant illæ auctoritates *Abba-*
tis, Butrii, Præpositi & aliorum, in d. cap. præterea. il 1. de sponsal. cum
illi loquantur (: vt sensit *Alciatus* :) de sponsalibus contractis sub
fide Dei, iuxta primum vel secundum casum, supra cum *Alciato*
expli-

explicatum. Id quod patet, quia prædicti omnes Doctores secuti
sunt, *Speculat. in d. tit. de arbitris. §. finali. quem supra retuli in secun-
do casu cum Alciato.* Respondebam tamen alias alio secundoque
modo huic considerationi; admisso scilicet quod hæc promissio
æquiparetur iuramento, nihilominus non esse hoc in casu obser-
uandam, ob id, quod dominus Gratianus summopere abhorret
ipsam Catherinam, sicuti ex actis ipsis iudiciariis facile colligi-
tur. Et est vera illa doctrina *Abbatis in capit. ex literis Syluani, nu-
mero octauo. de sponsal. dum conciliando. dict. cap. ex literis. cum illo.*
25 *capit. requisiuit. dixit*, quod quando † sponsus abhorret sponsam,
compelli non debent contrahere, etiam si sponsalia fuerint iura-
ta. Et idem scripserunt idem *Abbas in d. c. requisiuit. nume. quarto.
de sponsal. vbi Butrius & Præpositus quos secutus est Syluester Prie-
rius in summa, in verbo, sponsalia. nume. 5* Nec video quid aduersus
hanc considerationem dici possit.

Et rursus est aduertendum, quod frustra ipse Gratianus censu-
ra ecclesiastica cogeretur & pateretur, se potius excommunicari
quam ducere hanc Catherinam in vxorem: attamen adhuc ab ea
excommunicatione esset absoluendus: sicuti in specie post *Ioan.
Andrea & Hugonem docuit Ancharan. in cap. ex literis Syluani. nu.
5. de sponsal.* Et hæc doctrina in re hac nostra est maxime perpen-
denda.

Respondebam & tertio, quod etiam a iuratis sponsalibus re-
cedi potest, quando iusta subest causa: sicuti hic subesse iam o-
lim demonstraui. Nec hic obstat, quod in nouis motiuis obiici-
tur; has iustas causas esse antecedentes ad sponsalia, non autem
subsequentes. Nam præuisæ fuerunt ab ipso Gratiano, qui de-
inde contrahendo voluit illis non obstantibus contrahere. Nam
respondetur, hoc forte locum habere posse, quo ad causam te-
nuis & vilis conditionis ipsius Catherinæ, quæ cognita esse po-
tuit ipsi Gratiano. Sed quo ad concubinatum diuersum est. Nam
causa hæc adhuc perdurat, ex quo constat ex actis, quod hac ipsa
lite pendente Catherina habitauit in domo Cortaroli concubi-
narii; sicuti colligitur ex instrumento mandati a notario recepto
in domo ipsius Cortaroli, vbi aderat ipsa Catherina. Et ideo præ-
sumitur, quod in concubinatu perseuerauerit. Cum semel malus
præsumatur semper malus in eodem genere mali. Et eo maxime
cum quis eo in loco delicti commissi adhuc conuersatur. Ex quo
sequitur quod recedere omnino possit Gratianus ab his spon-
salibus *iuxta textum capit. quemadmodum. de iureiuran.* quem alias
allegaui. *Et ibidem scribunt Abbas, & alii. Et fortiori in casu respon-
dit Felinus in consilio 26. numero 19. versiculo, vnde considerandum
est.* quod etiam vbi adest solus timor fornicationis in futurum,
26 matrimonium ipsum potest † dispensari. Et tandem dixi super-
uenisse iustam causam recedendi ab his sponsalibus, nempe dis-
sensum patris ipsius Gratiani; qui quidem dissensus adeo potens
est, vt possit summus Pontifex dissoluere matrimonium ipsum
contractum per verba de præsenti, nō tamen copula carnali con-
summatum, vt respondit Felinus *in d. consil. 26. nu. 21.* Ergo a for-
tiori dissensus iste paternus operari debet, ne cogi possit filius
contrahere matrimonium iuxta sponsaliorum obligationem:
quia frustra id fieret, ex quo adhuc posset dispensationem impe-
trare. His concludo, D. V. excellentissimam cogere minime de-
bere domin. Gratianum contrahere hoc matrimonium. Hæc ta-
men & cætera mea omnia subiicio integerrimo iudicio D. V. ex-
cellentissime, cui me plurimum commendatum vellem.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Scriptura priuata manu debitoris scripta, & a testibus subscripta,
vt fidem faciat contra tertium debet esse recognita non solum
ab ipso debitore, sed etiam a testibus, qui eam subscripserunt.
limit. nu. 3.*

*Et recognitio facta debet esse ante ius quæsitum tertio. nu-
me. 2.*

4 *Pisauriense statutum de recognitione scripturæ ad fidem facien-
dam necessaria.*

5 *Statutum disponens adhibendam esse fidem eandem scripturæ pri-
uatæ quam publicæ, scripturam effectum habere etiam contra
tertium.*

6 *L. scripturas. Cod. qui potior in pignor. hab. dispositio declarata.
nu. 13.*

7 *Suspicione falsitatis cessante, cessat & dispositio super ea fundata.*

8 *Verisimilitudo tollit falsi suspicionem.*

9 *Suspicio falsi cessat quando testes qui se subscripserunt, decesserūt
ante litis pendentiam.*

Item facta literarum comparatione. nu. 10.

11 *Scriptura priuata sicuti fidem facit cōtra debitorem qui eam scri-
psit, ita etiam facit contra ipsius debitoris successorem siue vni-
uersalem, siue singularem.*

12 *Scriptura publica siue instrumentum efficit, vt non credatur pri-
uatæ.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXXVII.



Espondendum videbatur, excell. D. Binnum age-
re minime potuisse contra tertios possessores bo-
norum D. Augustini Maziæ, vigore apochæ scri-
ptæ manu dicti Augustini, & subscriptæ a tribus
testibus. Quandoquidem scriptura priuata manu
debitoris scripta, & a testibus † subscripta, vt fidem faciat con- 1
tra tertium, debet esse recognita non solum ab ipso debitore,
sed etiam a testibus, qui eam subscripserunt. Ita declarando, *l. scri-
pturas. C. qui potio. in pigno. hab.* affirmarunt *Aretin. in consil. 64. nu.
3. Socin. Sen. in consil. 274. num. 7. versic. tertio principaliter. lib. 2. &
Roland. in cons. 84. nu. 11. lib. 3.* Et præterea hæc † ipsa recognitio 2
debet esse facta ante ius quæsitum illi tertio. *Ita Alex. in cons. 132.
colu. 1. versic. quo ad tertium dubium. lib. 4. Et Alexandrum secutus
est Crauet. in tractat. de antiquitate temporum, in prima parte princi-
pali. in particula, quæ incipit, Viso de verbis enuntiatiuis. numero de-
cimo sexto.* Hæc dubitationem facere videntur aduersus domi.
Binnum.

Cæterum, re ipsa longe melius & diligentius perpensa, contra-
ria sententia verior & probabilior est; quod scilicet hæc apocha
fidem faciat contra tertios possessores, qui causam habuerunt a
dicto D. Augustino.

Primo, quia & si hæc scriptura non fuit recognita † a testibus, 3
qui eam subscripserunt, ex quo iam defuncti sunt: attamen cum
constet ex literarum comparatione fuisse scriptam a dicto D. Au-
gustino, & subscriptam a testibus illis, sequitur dicendum fidem
facere etiam contra tertium. *Ita manifeste respondit Calcaneus in
consil. 29. col. vlt. vers. sed pro solutione, &c.* qui tres casus constituit,
quorum primus est, quando scriptura est subscripta a partibus &
testibus. Secundus, quando est subscripta a testibus tantum. Ter-
tius, quando non est subscripta nec a testibus, nec a partibus. Illo
primo casu (: inquit *Calcaneus*:) etiam si testes mortui sunt, atque
ita recognosci non possunt subscriptiones, comparatione litera-
rum ita iustificari potest ipsa scriptura, vt fidem deinde faciat:
cum (: subiungit *Calcaneus*:) tantum operetur illa comparatio
quantum testium subscriptorum depositio seu recognitio. Se-
cundo vero casu (: inquit *Calcaneus*:) non sufficit comparatio li-
terarum, sed requiritur etiam testium recognitio. Et ratio diffe-
rentiæ inter duos hos casus est secundum *Calcaneum*: quia minus
errari potest in primo casu, quam in secundo. Hanc quoque
opinionem probarunt *Aretinus in consil. 64. colum.... versic. quini-
mo etiam si scripta. Corneus in consil. 169. nume. 6. lib. 1. Socinus Sen.
in consil. 274. nume. 5. versic. tertius casus. libro secundo. Et hos secu-
tus Crauet. in tracta. de antiquita. temporum, in prima parte principa-
li. in particula, quæ incipit.* Quæritur etiam. *nume. 54.* Et idem re-
spondit *Alciatus in resp. 6. incipit. Ad primum. nu. 3. secundum anti-
quam impressionem Lugdunensem.*

Secundo accedit, quod statuto Pisauriensi † 62. *lib. 3.* cautū est, 4
quod scriptura priuata manu duorum testium subscripta valeat,
& plenissimam fidem faciat, vt publicum instrumentum; si reco-
gnita erit ab ipso debitore, qui eam scripsit: & quod scriptura
hæc promtam & paratam exsecutionem habeat cōtra talem con-
fitentem. Et si, qui (: inquit statutum:) scripsit, mortuus sit, & ne-
gatum per hæredes, vel alios habentes interesse, scripturam fuisse
illius manu scriptam, si probetur per comparationem literarū, vel
alio modo legitimo eius manu conscriptam, exsecutioni mande-
tur, &c. Cuius sane statuti verba casum nostrum comprehendunt.
Nam cū dixit statutum, quod si mortuo debitore, qui scripturam
scripsit, negatum sit per hæredes, vel alios habentes interesse, &c.
comprehenduntur tertii possessores sub illis verbis: vel alios ha-
bentes interesse: sicuti satis manifestum esse existimo. Et rur-
sus illa verba, si probetur per comparationem, significant id,

quod diximus in præcedenti argumento, comparationem litera-
rum idem operari quod ipsam testium subscriptorum recogni-
tionem depositionemq;.

Tertio, hanc controuersiam diffiniunt duo statuta mercato-
rum *sub rubr.49. & rubr.* 50. In primo sic legitur: *O alcuno scritto
priuato scritto, o sotto scritto de mano del debitore, &c.* Et ibi. *Che
subito fatta la debita recognitione essere di mano del debitore o suo
principale, ouero per testimonii, o altrimente prouato le cose, che se
contengono nel scritto esser vere habbia & hauer debba parata, exse-
cutione, reale, &c.* In eo vero statuto, scilicet ita legitur: *O altra
scrittura di man propria del debitore e sottoscritta da doi testimonii,
doue fosse hypotheca legale, o conuentionale tacita & expressa, genera-
le, o speciale, &c.* Et ibi. *A quali scritti etiam che non hauessero hy-
potheca conuentionale expressa per vigore dil presente statuto, se li da e
concede, &c.* Hæc sane statuta diffiniunt pariter hanc controuer-
siam. Si quidem statutum illud 49. tribuit paratam exsecutionem
scripturæ priuatæ recognitæ, vel testibus iustificatæ, vel aliter
probatæ. Dum dixit, aliter probatæ, intelligitur per literarum
comparationem. Illud vero statutum 50. loquitur de scriptura
priuata contra tertium, ex quo disponit de bonis debitoris deco-
cti, quem fallitum vulgus appellat, distribuendis & assignandis
creditoribus.

Quarto admisso citra veri præiudicium, quod prædicta statuta
loquantur simpliciter; quod fides adhibeatur scripturæ priuatæ
confectæ inter mercatores: attamen comprehenditur etiam per-
sona tertii, vt contra eum probet scriptura illa. *Ita in specie respon-
dit Socinus Senior in consilio 240. colum. 2. versiculo, sed ad hoc pri-
5 mum. lib.* 2. cum dixit, quod si † statutum disponit, adhibendam
esse eandem fidem scripturæ priuatæ, quæ adhibetur instrumen-
to, effectum habebit etiam contra tertium. Ita declarando *dictam
l. scripturas. Cod. qui potio. in pignor. hab. respondit Socinus Senior in
consilio 240. colum. 4. versiculo, sed tamen præmissis non obstantibus.
lib.* 2. qui affirmauit, sic respondisse *Petrucium & Capiam.* Et hos
secutus est in claris nostris terminis societatis & prælationis hy-
pothecæ *Decianus in consil. 11. nume. 142. versiculo, secundo respon-
detur. libro 1. qui quidem dixit male reprehendi Socinum a Ripa in l.
priuilegia. nu. vigesimo quarto. ff. de priuileg. credito.* cuius argumen-
tis satisfacit ipse Decianus.

Quinto accedit, quod ita vsu & consuetudine receptum est, vt
fides adhibeatur his scripturis ac si essent publica instrumenta, ex
quo sequitur, vt fidem ita faciant etiam contra tertium, vt præfe-
rantur posterioribus publicis ipsius tertii instrumentis. Ita in spe-
cie respondit *Decianus in dicto consil. 11. num. 147. versic. tertio re-
spondetur. lib.* 1.

Sexto, admisso etiam citra veri præiudicium, quod prædicta
statuta & consuetudo nó exstaret, & versaremur in sola iuris com-
munis dispositione: attamen adhuc dicendum est, hanc priuatam
6 scripturam fidem facere contra hos tertios possessores. Nam †
constitutio illa, *l. scripturas. Cod. qui potio. in pigno. habeantur.* fun-
data est in suspicione falsitatis: cum enim legislator suspicaretur
falso confictam esse scripturam priuatam in detrimentum credi-
toris habentis publicum instrumentum, introduxit solemnitates
illas subscriptionis trium testium, ac eorum recognitionis, Et a-
lias, de quibus *in d. l. scripturas.* vbi manifeste *Bartolus & Baldus,
ac alii Doctores*, scribunt, legem illam esse in prædicta suspicione
fundatam. Et idem tradunt *Baldus in consil. 198. ad intelligentiam.
lib. 1. Ancharan. in consil. 28. Abbas in cap. 2. colum. 2. extra. de fide
instrument. Et Decianus in dicto consil. 11. nume. 141. lib.* 1. Porro,
quando cessat suspicio falsitatis, cessat etiam dispositio super illam
7 † fundata, vt scribunt congesti in his terminis *a Deciano in dicto
consilio 11. num.* 142. Quibus accedunt alii commemorati *a Tira-
quello in tract. quod cessante causa cesset effectus. in prima parte. num.*
246. Cum vero in casu hoc nostro cesset omnis suspicio falsi, di-
cendum est, cessare dispositionem, *d. l. scripturas.* & consequenter
scripturam hanc etsi priuatam probare contra tertios possessores:
sicuti in terminis arguit *Decianus in d. consil. 11. num.* 140. Quod
hoc in casu cesset suspicio falsitatis vel ex eo constat primum, quia
continet non modo ea, quæ sunt verisimilia, sed etiam quæ veris-
sima sunt: cum ex lite iam diu tractata inter ipsum Do. Aluisium
Binnum, & fratres dicti Do. Augustini manifeste constet de socie-
tate & credito ipsius D. Augustini. Nec verisimile est, quod dicti
fratres tam diu grauem & dispendiosam litem sustinuissent; Nec
se condemnari passi fuissent, si cognouissent scripturam hanc su-
8 spectam esse. Hæc itaque verisimilitudo † tollit falsi suspicionem.
Ita ad rem nostram respondit *Decianus in dicto consil. 11. nu.* 121.

Qui quidem subiungit, quod quando † testes, qui se subscripse- 9
runt scripturæ priuatæ, decesserunt ante litis pendentiam, cessat
omnis suspicio falsi. Præterea & tertio suspicio † tollitur ob lite- 10
rarum comparationem: sicuti respondit idem *Decianus in dicto
consil. 11. num.* 125.

Septimo & vltimo, hanc controuersiam diffinit *Socin. Sen. in
consil. 68. nume. 6. lib. 4. post Baldum in consil. 198. ad intelligentiam.
colum. 2. versic. scriptura igitur. lib.* 1. ii sane responderunt in spe-
cie, quod sicuti † scriptura priuata fidem facit contra debitorem, 11
qui eam scripsit, ita etiam facit contra ipsius debitoris successo-
rem siue vniuersalem, siue singularem; & ideo sicuti probat con-
tra venditorem, ita etiam probat contra emtorem. Quemadmo-
dum ergo hæc scriptura fidem facit contra do. Augustinum, qui
eam scripsit, ita etiam probat contra hos tertios possessores, qui
ab ipso domino Augustino emerunt bona. Nec repugnat secun-
dum *Baldum prædicto in loco*, quod scriptura † publica, hoc est, in- 12
strumentum, efficit, vt non credatur priuatæ, *d. l. scripturas.* quia
respondet Baldus, id procedere quando aliter non constat de ve-
ritate ipsius scripturæ priuatæ: sicuti de veritate constat in casu
nostro, vt diximus supra. Et idem *Baldus* præcitato in loco respon-
det aliis quibusdam leuibus obiectionibus. Et eodem in loco, *in
versic. & ex hoc pono talem conclusionem, &c.* dixit *Baldus*; quod si
scriptura priuata ante contractum emtionis & venditionis a ter-
tio confectũ fuisset visa & lecta per tres testes literatos & intelli-
gentes, & scripturam cognoscentes, antequam venditio fieret,
quod talis sic verificata sufficeret contra emtorem & quemlibet
possessorem. Et huius opinionis retulit *Baldus Cynum in authen.
si quis in aliquo. Cod. de eden.* Quinimo subiungit *Baldus in dicto
consilio 198. colum. 2. versiculo, sed & illud non est omittendum, &c.*
quod † dispositio. *dicta l. scripturas. Cod. qui potio. in pigno. hab.* lo- 13
cum habeat solummodo quando est contentio inter duos con-
tendentes de priori & posteriori hypotheca. Non autem quando
habens anteriorem hypothecam ex scriptura hac priuata agit
contra emtorem bonorum hypothecæ iam suppositorum. Et id
quod *Baldus respondit Socin. Sen. in consil. 75. lib.* 4. Quorum opi-
nionem si admittimus, res clara est pro domino Binno, cui etiam
suffragari forte potest & illud, quod egregie respondit *Fulgosius,
in consil. 133. proponitur probatum. colum. 2. versiculo, aduertendum
est, &c.* cum dixit, quod si tribus testibus probetur confessio fa-
cta in illa scriptura priuata, non erit locus dispositioni, *dict. l. scri-
pturas.* cum confessio sic probata præferatur publico aduersarii
instrumento.

Non obstant nunc adducta in contrarium; quia ex supradictis
respondetur, illam non procedere nostro in casu, in quo non so-
lum comparatione literarum, sed etiam aliis modis ita probata &
iustificata est scriptura hæc priuata Do. Binni, vt de eius veritate
dubitandum minime sit: cum cessent omnes fraudis suspiciones.

Concludo itaq; pro ipso D. Binno pronuntiandum esse aduer-
sus prædictos tertios possessores reos conuentos.

Iacobus Menochius I. C.

S V M M A R I V M.

1 *Probationis difficilis quæ sunt, admittunt indicia, coniecturas &
præsumtiones.*
2 *Mandatum de occidendo quibus indiciis & præsumtionibus pro-
betur ab aliquo factum esse.*
Et deinceps. nu. 8. 12. 19. 22. 23. 26. 28. 31.
2 *Inimicitia grauis cum interemto gesta, an præsumtionem inducat
mandati de occidendo.*
3 *Inimicus præsumitur qui cum inimico conuersatur.*
4 *Inimicitia grauis præsumitur ex verbis contumeliosis contra ali-
quem prolatis.*
5 *Iniuria atrox dicitur ratione loci vbi prolata fuerunt verba.*
6 *Scientia non ignorantia præsumitur, cum publica exstat vox &
fama.*
7 *Vicinus præsumitur scire ea quæ gesta & dicta fuerunt in vicinia.*
9 *Mandatum de perpetrando homicidio quando non præsumatur.*
10 *Mandatum de occidendo dicitur non consilium, quod ipsius faci-
entis commodum & interesse respicit.*
11 *Iniuria illata patri afficit etiam filium.*
13 *Ex præparatoriis sumitur efficax argumentum.*
14 *Testis singularis præsumtionem facit.*
Imo probat in iis quæ sunt difficilis probationis. ibid.
15 *Testi deponenti non verisimilia non creditur.* 16 *Testi-*

16 *Testimonio periuri creditur ad fauorem eius pro quo primo loco dispoſuit.*
17 *Infamia iuris teſti fidem adimit, modo illa per ſententiam declarata ſit.*
18 *Infamis teſtimonium probat in his quæ a ſe geſta ſunt, & quando res eſt difficilis probationis.*
20 *Confeſſio & aſſertio offenſi in articulo mortis indicium & coniecturam facit.*
21 *Salutis æternæ immemor nemo moriens præſumitur.*
24 *Malum e malo ſemper præſumi.*
25 *Homicidiũ cõmiſſum præſumi ab eo qui ſic delinquere conſueuit.*
27 *Famam concurrentibus aliquibus aliis adminiculis coniecturã & indicium facere perpetrati criminis.*
28 *Fuga coniecturam facit & indicium perpetrati facinoris.*
29 *Geminatio arguit deliberatam mentem & animum.*
30 *Sponte ſe præſentans an indicium ex fuga exortum purget.*
32 *Armorum qualitas declarat animum percutientis.*
33 *Mandans homicidium puniri debet eadem pœna qua occiſor.*
Neque hic diſtinguendum an mandatarius eßet alias perpetraturus homicidium. nu. 34.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXXVIII.

Dubitandum non eſt quin Capitaneus Io. Baptiſta Reyna conuictus dici debeat mandaſſe occidi illuſtrem Equitem Corſinum. Priuſquam tamen
1 commemorem probationes, quibus fuit conuictus, præmittendum eſt; quod ea, quæ ſunt † difficilis probationis admittunt indicia, cõiecturas & præſumtiones: quæ illis in caſibus cenſentur veræ & concludentes probationes. *Bart. in l. ſi quis ex argentariis. §. an vero. n. 3. ff. de eden. Bald. in l. ſi fugitiui. nu. 5. C. de ſeruis fugit. Federic. de Senis in conſ. 119. nulli dubiũ. Alex. in conſ. 64. n. 7. lib. 1. & late in conſ. 24. n. 16. lib. 2. & Dec. in conſ. 577. n. 12.* Et his etiam caſibus ſemiplenæ atque imperfectæ probationes vna ſimul iunguntur ad faciendum plenã & perfectam probationem: vt prædicti Doctores affirmant. Mandatũ autem de occidendo eſſe difficilis probationis certum & clarum eſt: cum clam & ſecreto fieri ſoleat. Et ideo coniecturis & indiciis probari poteſt. Sicuti in terminis conſuluit *Bald. in conſ. 84. Bettonus lib. 3. quem ſecutus eſt Decian. in conſ. 88. n. 3. lib. 3.* ſic & tractatum de occidendo difficilis eſſe probationis dixit *Crau. in conſ. 220. n. 15.* Et tanto magis difficilis facta eſt probatio noſtro in caſu, ob ipſius Raynæ potentiam, qua probationes, quas alioqui Corſini habuiſſent, impeditę atq; ſubtractæ fuerunt. Id quod ſignificauit Fr. Rubeus teſtis, qui interrogatus, quare ab initio cũ examinaretur, veritatẽ nõ dixerit, reſpondit. *Io non ho detto queſta prima perche hauea paura che detto Reyna non mi faceſſe diſpiacere, s'io diceua la verita; qual prima ho tacuito per paura.* Idem atteſtatus eſt Ioan. Angelus Veggius, qui interrogatus in tortura, ſic reſpondit. *Io non ho detto la verita vel mio primo eſamine, ſi come ho fatto vltimamente ſolamente per la paura ch'io hauea, che non mi foſſe fatto diſpiacere dalli ſoldati & gente dil Sig. Gio. Battiſta Reyna.* Hoc idem colligitur ex atteſtationibus aliorum quampluriũ teſtiũ, e quibus nõ niſi quęſtionibus veritas extorqueri potuit. Et acta ipſa teſtantur quæ & quanta ſit Reynæ in ciuitate ipſa Mediolani potentia & auctoritas; quibus ſtipatus affinitatibus & amicitiis, tum maxime aduerſus Corſinos exteros nempe Bergomates, qui in vrbe ipſa Mediolani nec affines vel amicos habent. Ex omni parte itaq; reddita eſt difficilis probatio huius iniqui mandati: & propterea (vt dixi) ſufficere debent indicia & coniecturæ; de illis ergo diſſeramus.

2 Prima coniectura † & indicium huius mandati colligitur ex inimicitia graui, quæ intercedebat inter ipſum Reynam & Corſinum ante commiſſum homicidium. Hæc ſane arguit mandatum de occidendo. *Bald. in l. 1. n. 10. C. de ſeruis fugit. & ibid. Iaſ. nu. 21. Alex. in conſ. 69. n. 4. lib. 2. Marſ. in conſ. 3. nu. 8. lib. 1. Blanc. in tract. de indiciis. n. 96. Et idem manifeſte Decia. in conſ. 88. n. 10. lib. 3.* qui dixit ob id, mãdatum hoc præſumi ex inimicitia, quia difficilis eſt probationis. Et tanto magis hoc procedit, quando interceſſit ſecreta locutio inter interfectores & accuſatum de mandato; & ſtatim fere ſubſecutum eſt homicidium: vt tradunt prædicti Doctores. Hic autem conſtat, ante perpetratum homicidium grauem inimicitiam interceſſiſſe inter Corſinum occiſum & Reynam: Conſtat etiam de ſecreta allocutione inter ipſum Reynam & homicidas: & demum conſtat, ſtatim fere poſt allocutionem comiſſum fuiſſe homicidium. Inimicitia manifeſte probatur, quia Corſinus aſſidue & familiariter cõuerſabatur cum Caſtellioneis, qui grauiter iam vulnerauerant ipſum Reynam. Præſumitur † enim 3
inimicus qui cum inimico conuerſatur. *Bald. Salyc. & Iaſ. in l. liberi. C. de inoff. teſt. Dec. Cagnol. & reliqui in l. conſilii. §. ſocii. ff. de reg. iur. & in ſpecie tradit M. Ant. Blanc. in tract. de indiciis. in verbo, cõuerſatio. n. 163.* qui ſubiungit, hoc maxime locum habere, quãdo inter ipſos inimicos ſubſecuta ſunt vulnera. Nec officeret, ſi diceretur, Reynã ignoraſſe Corſinũ cõuerſare cum Caſtellioneis, & fuiſſe proteſtatum; quod non erat inimicus Corſini, eumq; odio nõ habebat: quia nulla ei habenda fuiſſet fides: cum ſuſpicione non careat, idq; dixerit, vt ſe ipſum excuſaret a criminis præſumtione. Et rurſus † colligitur præſumtio grauis inimicitiæ ex 4
verbis maximæ contumeliæ prolatis a Corſino in ipſum Reynã: quemadmodum ipſemet Reyna in ſuo examine fatetur: cum dixit. *le parole ch'hauea detto il Cauallier Corſino refertomi al'hora dal detto Arconato Furono; ch'io era vn becco fotuto, con le corne piu alte delli pilaſtri di S. Franceſco. &c.* Et idem repetiit ipſe Reina in primo capitulo ſuarum defenſionum, ſuper quo multi teſtes depoſuerunt. Verba capituli hæc ſunt. *Non ſapete, che quel viliaco di Gio. Battiſta Reyna ha fatto mal vfficio contra di me con li Sig. Duca & Grancancelliero: & ha detto la bugia; dil che mente per la golla &c.* Et idem Reyna hoc probauit teſtimonio Aurelii Legnani, quem examinari fecit. Ille enim atteſtatus eſt per hæc verba. *M'incontrai a ſan. Franc. nel cauallier Corſino, che mi chiamo con la mano & mi diſſe, ſe vedrai hoggi il Sig. Alphonſo & Sig. Pompeo Caſtiglioni, dille, ch'io voglio far vendetta di quel bruto becco infame di Gio. Battiſta Reyna; & io riſpoſi, per che ditti voi queſto; & lui mi diſſe, che ſapea di certo, che detto Reyna hauea fatto mal vfficio col Sig. Duca cõtra di lui: & toccandoſi la ſpada; con queſta io lo voglio mantenere.* Idẽ quoq; affirmauit ipſemet Corſinus in ſuo examine die 10. Ianua. 1584. Hæc ſane verba iniurioſa & magnæ contumeliæ arguunt grauem inimicitiam Reinæ & Corſini. *l. ſi inimicitia. ff. de his, quibus vt indigni. Felin. in c. cum oporteat. n. 3. in fine. de accuſ. Marſil. in l. 1. §. præterea. ff. de quæſt. & Blanc. in tr. de indiciis. n. 104.* Et atrox dici debet hæc iniuria † ratione loci, vbi prolata fuerunt verba 5
illa; ac ob cauſas in eis expreſſas. l. præt. edixit in fi. ff. de iniur. & §. atrox. inſtit. eo. tit. & cum prædicta verba iniurioſa fuerint ſæpius dicta & repetita, & ab ipſo Reyna intellecta; inde colligitur, grauem inimicitiam cauſatam inter eos præſumi. *Marſil. in conſ. 113 nu. 3. 4. & 5.*

Nec obſtat quod dicitur, Reynam ignoraſſe ante Corſini mortem illum protuliſſe prædicta verba. Nam reſpondetur, veriſimile hoc non eſſe: Corſinum publice ac palam coram multis locutum eſſe. Et quod veriſimile non eſt, ſpeciẽ falſi habet, vt poſt *Bald. dicebat Iaſ. in l. ſi extraneus. n. 6. ff. de cõd. cauſa data.* Præterea exſtabat publica vox & fama non ſolum in ciuitate: ſed & in ipſamet vicinia Reynæ, Corſinum conuiria illa protuliſſe; ſicuti teſtati ſunt Alexander Abbiatus Reynæ amiciſſimus, & Maximilianus Finalis pro parte ipſius Reynæ examinatus. Non ergo † ignoran 6
tia, ſed ſcientia præſumitur, cum publica exſtat vox & fama. *gloſſ. Bart. & reliqui in l. ſi tutor. C. de adm. tut. Alex. in conſ. 94. nu. 1. & in conſ. 187. n. 11. lib. 5. Soc. Iu. in conſ. 116. n. 49. lib. 1. & in conſ. 51. lib. 2. & egregie Crauet. in conſ. 228. n. 8. verſ. ſecundo reſpondeo.* Et rurſus cum domus in qua Reyna habitabat eo tempore, vicina eſſet Eccleſiæ S. Franciſci, vbi Corſinus protulit verba illa; præſumendum eſt; quod ſtatim id reſciuerit, iuxta ea, quæ tradunt *Bart. & reliq. in l. 1. ff. ſi cert. peta.* quod vicinus † præſumitur ſcire ea, quę 7
geſta & dicta fuerunt in vicinia. Et demum ſcientia hæc probatur manifeſta & clara. Nam illamet die relata fuerunt prædicta verba Poluerino in domo ipſiuſmet Reynæ: ſicuti in capitulo ſecundo ſuarum defenſionum deduxit ipſe Reyna. Quanto ergo magis dicendum eſt, quod Reinæ fuerint relata prædicta verba: cum de eius honore ageretur. Accedit etiam, quod Cæſar Reyna ſanguine coniunctus d. Io. Bapt. Reynæ audiuit prædicta verba proferri a Corſino in d. Eccleſia S. Franciſci. Et hic quidem Cæſar, vt teſtatur Delphinonus, commoratus eſt diu cum ipſo Reyna die ante occiſum Corſinum. Eſt ergo omnino credendum, ipſum Reynã reſciuiſſe quod dictum a Corſino fuerat. De ſcientia quoq; Reinę atteſtatus eſt Ioſeph Zeneſinus, qui ſuis literis hoc manifeſte ſcripſit ad Carolũ Buſcam. Et in ſuo ipſo examine idem manifeſtius affirmauit. De ſecreta vero locutione inter Reynã & homicidas ſatis clare conſtat: cum ii homicidæ eſſent ipſius Reynæ domeſti-

ci,& in eius domo habitantes,& die ante commissum homicidiũ
cum eo fuisse,&maior eorum pars ibidẽ cœnasse: ex quibus præ-
sumitur allocutio & mãdatum.vt consuluit *Marsil. in cons. 3 .n.9.*
lib.1. Quod autem fere incontinenti secutum fuerit homicidiũ
apparet:cum vix intercesserit tempus duodecim horarum.
8 Secunda coniectura† & indicium huius mandati de occidẽdo
sumitur ex eo, quod homicidiũ fuit perpetratum a domesticis &
familiaribus Reynæ iniuria affecti atque ita inimici,qui sciuit fi-
lium & alios suos domesticos velle occidere Corsinũ ; ob id præ-
sumitur sic ab ipso Reyna mandatum;vt tradunt *Bart.in l.1.§.vlt.*
ff.quod vi aut clam,Roma.in l.de pupillo.§.si quis ipsi Prætori.nu.6.ff.
de operis noui nuntia.Butr.in ca.vlt.de præsumt.Alex.in l.de pupillo.
§.si quis ipsi Prætori.n.24.ff. de operis noui nũt.& l.1.n.4. C.ne liceat
potent.Dec.in cons.224.in fi.Marsil.in cons.132.& communẽ * *esse*
opinionem testatur Decian.in cons.88.n.1.vers.tamen ista.lib.3. Et
hæc quidem præsumtio multo magis locum habet, quando ho-
micidium fuit perpetratum ab his,qui sunt arcto satis vinculo san
guinis coniuncti vt in filio:sicuti consuluit *Alex. in cons.69.nu.5.*
lib.2.quem secutus est Marsil.in cons.3.n.18.lib.1. Hic autem con-
stat inter homicidas affuisse Reynæ filium,& ei quidem (vt in fa-
cto præsupponitur) obediẽtissimum. Et multo magis locum ha-
bet hæc præsumtio,quando delictum habet causam successiuam,
cui dominus,vel pater verisimiliter occurrere potuit.*Abb.in cap.*
*cum causam.n.2.de testib.& Felin.in ca.Petrus.n.4.de homicid.*Imo
idem est,quando actus momẽtaneo occurrere potuit. *Felin.in d.*
cap.Petrus.n.6.Curt.Sen.in cons.41.super processu.col.2.& Osascus
in decis.104.n.7. sicuti Reyna obuiam ire potuit huic homicidio:
quia potuit filium & familiares suos in domo retinere,& arma ad
aromatariũ non mittere. Præterea accedit, quod homicidiũ hoc
fuit perpetratum a Reynæ domesticis & familiarib9 viris impro-
bis & facinorosis,ob id præsumitur contra ipsum Reynam.*Felin.*
in d.ca.Petrus.n.4.vers.fallit tex.de homicid.Alcia.de præsumt.reg.
præsum.40.n.2.vers.secundo limita.& Crau.in cons.35.n.16. Nec
quidquã vrget,non constare,quod Reyna sciuerit prędictos suos
domesticos velle occidere ipsum Corsinum:quia Doct.supra al-
legati dum affirmant, præsumi mandatum; pro absoluto habent
in necessarium antecedens præsumi scientiam.
9 Non etiam obstat, † quod mandatum de perpetrando homi-
cidium non præsumitur:vt tradit post alios *Felin.in cap. Petrus n.*
3.de homicid.& consuluit Decian.in cons.4.n.50.& in cons.104.nu.
33.lib.3. Nam respondetur, id procedere, quando vere sumus
in dubio, vt est cum nulla subest causa sic mandandi, secus si adest
causa,vt puta inimicitiæ,vt consuluit *Bald.in cons.98. Betton.pro-*
pe finem.lib.1.& est repetitum.in cons.383.lib.5. Etiam multorum
auctoritate probauimus,hanc esse præsumtionem iure probatã;
ꝙ censeatur sic mandatum,quãdo sciuit domesticos sic facturos.
Non etiam obstat mandatum hoc non præsumi ob id, quod
homicidium fuit commissum a filio prædicti Reynæ vna cũ eius
sociis & seruis : & id quidem factum propter iniuriam, qua filius
ipse fuerat affectus ab ipso Corsino. Nam respõdetur; quod licet
iniuria illata patri afficiat etiam filium : attamen ex quo vindicta
pertinet ad patrem principaliter;præsumitur,vt prædicti Docto-
res scribunt,filium mandato patris, non autem sua sponte homi-
cidium perpetrasse.
Non etiam obstat quod potius consilium quam mandatũ de-
bet præsumi;*vt in terminis dixit Bald.in l.1.nu.10. C.de seruis fug.*
10 Nam respondetur, quod cum Reynæ persuasio eius interesse
tantummodo respiciat,mandatum †dicitur,non autem consiliũ,
quod ipsius facientis commodum & interesse respicit. *Bart.in l.*
non solum.§.si mandatum.n.2.& in q.vlt.ff.de iniur.Bald.in l.1.n.5.
& 6.C.de seruis fug.& in l.ob hæc verba.n.3.ff.de iis,qui nota.infam.
Alex.in cons.127.nu.5.lib.4.& Carer. in pract. cri.§.circa. n. 129.
11 Et quamquam iniuria† illata patri afficiat etiam ipsum filium:at-
tamen (vt dictum fuit) vindicta pertinet principaliter ad ipsum
patrem, & secundario atque ita in consequentia ad filium: & i-
deo interesse filii non est considerabile,iuxta regulam.*l.si quis nec*
causam.vbi latissime Ias.ff.si cert.peta. Et hoc comprobatur ex eo,
quod(vt infra dicemus) ipse Reyna pater misit arma in locis vici-
nis,vt facilius occidi posset Corsinus;id quod mandatũ non autẽ
consilium arguit,vt statim dicam.
12 Tertia est coniectura† & indicium huius mandati de occiden-
do ꝙ colligitur ex testimonio Io. Ang. aromatarii, qui attestatus
est,illa nocte,quæ perpetratum homicidium antecessit,Reynam
misisse per eius seruũ multa arma hostilia in domo ipsius testis a-
pud quam deinde occisus fuit Corsinus. Id quod significat ipsum
Reynam mandasse occidi Corsinum. Ex preparatoriis † enim su 13
mitur efficax argumentum,vt tradunt *Doct.in rub.C.de eden.*Et ex
tali armorum delatione præsumitur mãdatum non solum ad de-
linquendum:sed etiam ad occidendum.Qualitas enim armorum
id indicat,vt dixi supra,& tradit *Blanc.in tra.de indiciis & tortura.*
n.78.83.& 84.
Nec repugnat quod obiicitur,prędictum testem non probare,
quod ipse Reyna miserit arma illa:cum seruus ille dixerit,se tulisse
ea arma illo in loco mandato sui domini ; qui dominus intelligi
potest etiam de filio ipsius Reynæ.Nam respondetur, quod cum
ille seruus esset ipsius Reynę patris;dicẽdum est, quod cum dixit,
se mandato domini tulisse arma,intellexit de domino suo, a quo
iuberi potuit.Et præterea serui,& domestici ipsius Reynę appel-
lare consueuerunt ipsum Reynam,*il Signore,*eius vero filium, vel
Don Roderico, vel *l'Alphiero*: sicuti colligitur ex attestationibus
Iosephi Zenes.& Nic. Archinti Et accedit,quod hic aromatarius
erat domesticus & assidue conuersabatur in domo Reynæ vt at-
testatus est Petrus Pirola Ancianus, & ꝓpterea optime scire po-
tuit,cuius ille esset seruus. Nõ etiam repugnat, quod testis iste sit
singularis,& ob id non probare.*l.iurisiurandi. C.de testib.*Nam re- 14
spondetur,quod etiamsi concedimus esse singularem: attamen †
præsumtionem facit,vt scribunt *Crauet.in cons.35.n.15.& in cons.*
73.n.33.& Gramm.in decis.34.n.35.qui alios referũt. Et ideo testi-
monium hoc singulare iunctis aliis adminiculis, cõcludit & pro-
bat.*Bald.in rub.extra de probat.Soc.in tr.fallen.in reg.423.Marsil.*
in cons.3.n.4.& egregie Crauet.in cons.78.n.5.& in cons.178.nu.8.
Præterea cum hic agatur de mandato, quod diximus esse difficilis
probationis;testes etiam singulares probant.*Abb.in cap.vlt.in 2.*
notab.de testib.cogen.Alex.in cons.64.n.7.li.1. quia rursus huic te-
sti etsi singulari adhibenda est fides aduersus Reynam, cuius erat
familiaris,& a quo multa beneficia fuerat cõsecutus; cuius etiam
fauore fuit remissus in loco sacro,in quo fuerat captus;& cũ quo
postquam fuit remissus conuersabatur in Ecclesia S.Ambrosii:si-
cuti multi testes affirmant. Hic ergo testis etsi singularis ex quo
est persona ab ipso Reyna approbata,vt tradit *Socin.in trac.fallen.*
tiarum reg.423.in secunda fallen.
Non etiam obstat , quod multi testes examinati pro ipso
Reyna attestati sint, arma fuisse in illa domo aromatarii delata
mandato filii dicti Reinæ ; Ita inquam deposuerunt Maximi-
lianus Finalis , Cæsar Delfinonus & Antonius Gattus , quia
respondetur, hos testes præter id, † quod deponunt minus ve- 15
risimilia , nempe filium sine patris mandato misisse arma illo in
loco;sunt etiam domestici & familiares ipsius Reinæ:*& ob id non*
probant.l.2.C.de testib.vbi Bald.& reliqui, Dec.in cons.159.col.3.
*Marsil.in sing.5.*Id quod procedit in domestico posito in dignita-
te.*Decius in cons.463.nu.13.*
Non etiam obstat, quod aromatarius iste fuerit periurus, &
ob id indignus,cui fides adhibeatur.*cap.testimoniũ de testib.Bald.*
Salyc.& reliqui in auth.si dicatur.C.de testib.
Respondetur, aromatarium hunc peierasse metu ipsius Rey-
næ,sicuti ipsemet testatus est:& ideo excusari debet.Præterea sta-
tur primæ attestationi ad fauorem Corsini,vt tradunt *Abb.in cap.*
cum in tua.n.10.& ibidem Felin.n.4.de testib. Dec.in cons.175.nu.7.
Didac.lib.2.var.resolut.cap.13.n.8.vers.tertium est. & Iul.Clar.in
*pract.crim.§.finali.q.53.vers.tertius casus.*qui testantur communẽ
esse opinionem,quod testimonio periuri † creditur ad fauorem 16
eius,pro quo primo loco deposuit.
Non etiam obstat, quod prædictus aromatarius sit infamis,
ob perpetratum delictum receptionis nimirum: quia responde- 17
tur,non posse dici notatum infamia,ex quo † hactenus nulla se-
cuta est contra eum sententia: & tempore attestationis infamis
nullo modo dici poterat.Et ideo probat *Ancha.in cons.189.Mar-*
sil.in rub.ff.ad l.Cornel.de falsis.n.35.& in terminis Butr.& Abb.in
cap.testimonium de testib.& Io.Crottus in tract.de test.in tit.in cau-
*sis criminal.qui testes admittantur.n.23.*qui dicunt infamiam iuris
tantum repellere, si modo illa fuit per sententiam declarata. Et 18
subdit *Crottus* infamem† probare in his,quæ a se gesta sunt:æc et-
iam quando difficilis est probatio. Quorum vtrumque hic con-
currit,& ibidem *n.57.* Idem esse dixit de infamia facti. 19
Quarta coniectura† & indicium huius mandati de occidendo
sumitur ex assertione ipsius Corsini in extremis laborantis ; qui
dixit,vidisse multos ex aggressoribus exire domum Reynæ statim
quo fuit aggressus:& quod ipse Reyna mandauit hoc fieri, ob id,
quod eum mentierat,& plura conuitia in illum dixerat. Confes-
sionem autem & assertionẽ offensi in articulo mortis indicium
& con-

& coniecturam † facere, scripserunt *Iacobus Beluisius in pract.*
criminali.in rub.de quæstionib. in duodecimo indicio. Angelus in l.si
quis in graui.§. si quis moriens.ff. ad Syllania. Par.de Putheo in tract.
de syndicatu, in verbo, tortura.il.1.& apertius Marsilius in cons.5.n.
14.& in sing.516.Decius in cons.363.n.2.& Grammat.in cons.57.
n.13.in crimin. Verum cum a prædictis dissentiant alii multi relati a
*Boe.q.90.n.7.& a Iulio Claro in pract.criminali.§.finali.q.21.*ob id
ad tollēdam omnem dubitationem dicimus, quod quando cum
assertione morientis concurrunt alia adminicula etiam leuia, illa
assertio morientis indicium & coniecturam facit: sicuti tradunt
Alexan.in cons.14.nu.4.lib.3.Marsil.in cons.5.n.14.in cons.20.
n.14.& in cons.78.n.19.Grammat.in cons.70.n.4.in crimi.& Car-
rer.in pract.crim.in decimo indicio. Cum autem in hoc casu exstēt
non solum alia adminicula, sed etiam indicia vrgentia supra rela-
ta, dicendum est, hanc assertionem factam a Corsino in articulo
mortis indicium vrgens facere.

Nec obstat quod obiicitur, nullam omnino adhibendam esse
fidem Corsino ob malā eius vitam; de qua multi testes pro Rey-
na examinati attestantur. quia respondetur, quod etiam si admit-
timus, Corsinum licentiose vixisse: attamen sufficit quod moriēs
dederit multa signa veri Christiani: quemadmodum felicis re-
cordationis Cardinalis Borromęus affirmauit. Cū enim sanctus
ille vir, pro singulari eius pietate Corsinum in extremis agentem
inuisisset; & eius constantiam esset admiratus, dixit. Vere equidē
vt decet Christi equitem & Christianæ fidei propugnatorem,
hic mortem patienter fert. Est enim hoc in casu considerandum
tempus mortis, non autem vitæ. Et Doctores supra relati, qui
coniecturam hanc probant, non considerant tempus anteactæ
vitæ offensi: sed solum illud tempus mortis: cum nemo moriens
21 † præsumatur immemor salutis æternæ.l.vltim.Cod.ad l.Iuliem.
22 reperuntur.

Quinta coniectura † & indicium huius mandati de occiden-
do aduersus Reynam sumitur ex eo, quod commisso ipso homi-
cidio, Reyna non solum receptauit filium: sed & omnes, qui ad
perpetrandum ipsum homicidium, cum illo erant: quemadmo-
dum Nicolaus Archintus, Balthasar Arrigonus, Augustinus
Maynardus & alii plures testes sunt attestati. Hæc receptatio cō-
iecturam facit non leuem, quod ipse Reyna mandauerit homici-
dium committi. Ita tradunt in terminis *Gandin.in tract.de malef.*
in rub.de indiciis dubitatis ad torturam.in fine. Bonifacius Vitalinus
in tractat.malefic.in rub.de indiciis. Par.de Putheo in tract.de syndi-
catu.in verbo.tortura.il.3. vers.rex mandauit. Ange. Aret. in tract.
malefic.in verbo, fama publica.nu.... Felin.in cap.afferte. nu.11.in
fine.de præsumt.Grammat.in voto.15.nu.1.Iacobus Nouell.in pract.
crimin.in tract.ad defensam.n.94.Carrer.in pract.crimin.in decimo
sexto indicio.& Blanc.in tract.de indiciis & tortura.n.202.

Nec obstat, quod Reyna excusari potest de filii receptatione;
vt in terminis consuluit *Decianus in cons.88.n.25.lib.3.* quia re-
spondetur, quod etsi quo ad filium potest excusari Reyna: non
23 tamen quo ad alios homicidas.

Sexta est † coniectura & indiciū huius mandati de occidendo
ꝙ colligitur ex qualitatibus anteactæ vitæ ipsius Reynæ. Mala e-
nim anteacta vita & delinquentis vsus prauaque consuetudo cō-
iecturam facit, eum deinde delictum subsecutum perpetrasse. Sic
equidem iurisconsultus. *in l.non omnes.§.a Barbaris.ff.de re milita-*
ri, admonet iudicem considerare debet, qualis existimationis
antea fuerit miles desertæ militiæ accusatus. *Et Fab. Quintilianus*
*lib.5.instit.orator.cap.10.*ita rescriptum reliquit; *spectanda quidem*
sunt anteacta dictaq; Ex præteritis enim æstimari solent præsentia.
Quis vllam vllius boni spem habebit in eo, cuius primum tempus æta-
tis palam fuerit ad omnes libidines diuulgatum? Hinc *Cicero in Ora-*
tione ad Senatum post reditum suum. Nemo repente, inquit. *fit tur-*
pissimus: omnibus in rebus, quæ grauiores, maioresq; sunt, quid quisque
voluerit, cogitarit, admiserit, non ex crimine, sed ex moribus eius, qui
arguitur est ponderandus. Neque enim potest quisquam re-
24 pente *mutari, aut natura cōuerti.* Hęc Cicero. Quare recte *Diuus*
*Augustinus, vt relatum est in ca.*nonnulli 96.*distinct.* dicebat. ma-
lum † semper e malo præsumi: sicuti bonum e bono. Et *Vlpianus*
*in l.si cui.§.iisdem.ff.de accus.*respondit, quod ille, qui semel est ca-
lumniatus, in futurum calumniari præsumitur. Et ad rem nostrā
25 scripserunt *Salyc.in l.vlt.col.pen.C.de quæstio. Marsil.in l.1.in prin.*
ff.de quæst.& in sing.217.& clarius Alciatus in tract.de præsumtio.
reg.2.præsumt.7.n.1.scripserunt, homicidium † præsumi commis-
sum ab eo, qui sic delinquere consueuit. Cum ergo ex multis a-
ctis iudiciariis constet Reynam facinorosam hactenus duxisse vi-
tam; præsumendum est, eius mandato occisum fuisse Corsinum
eius inimicum. Quæ facinora, quæ delicta, quæ obscæna ille per-
petrauerit, non est quod hic referantur: cum testes hac in causā
examinati & acta, quæ apud illustr. Visitatorem exsistunt, plenam
fidem faciant. Referam tātum quod ad casum hunc maxime per-
tinere scio, nempe aduersus Reynam duas adhuc pendere accu-
sationes mandatorum de occidendo; quarum vna est sub anno
1572. quod Reyna ipse mandauerit occidi fratres de Cagnolis.
Altera est sub anno 1583. quod mandauerit occidi Philippum
Vicecomitem. 26

Septima est coniectura † & indicium huius mandati de occi-
dendo ꝙ sumitur ex fama, quæ statim cōmisso homicidio perua-
gata est totam ipsam ciuitatem Mediolani, Corsinum fuisse occi- 27
sum mandato Reynæ. Quod vero fama † concurrentibus aliqui-
bus aliis adminiculis coniecturam & indicium faciat perpetrati
criminis tradunt multi relati a *Blanco in tract.de indiciis & tortura*
num.313.Parisio in cons.153.lib.4.Carrerio in pract.crim.in secun-
do indicio.Crauet.in cons.41.n.6.Iulio Claro in pra.crim.§.finali.q.
21.vers.fama.& Grammat.in cons.17.n.10.& in cons.32.nu.7.in
crim.& idem voto.34.n.3. Imo solam ipsam famam, si vehemens
est, indicium & coniecturam commissi delicti facere affirmant
post alios *Ias.in rep.l.admonēdi.n.205.ff.de iureiu.Fel.in ca.veniēs.*
n.15.de testib.Marsil.in l.de minore.§.plurimum.n.29.ff.de quæst.
& in sing.97.& in sing.205.& in cons.3.n.6.lib.1.Carer.in d.secūdo
indicio.n.6.Gramm.in decis.34.n.52.& in decis.42.n.11.& in cons.
57.n.16.in crim. Quod constans fuerit fama statim commisso ho-
micidio Reynæ mandato occisum fuisse Corsinū testantur Am-
brosius Ripa, & Ioseph Zenes. & alii plures. Exstant etiam hic alia
plura adminicula, imo indicia vrgētia, quæ supra enumerauimus.
Et præterea cum mandatum de occidendo difficilis probationis
sit (vt diximus supra) sola ipsa fama absq; aliis adminiculis indiciū
& coniecturam facit, vt tradit *Iul.Cla.in pract.cri.§.fi.q.21.in vers.*
cæterum. 28

Octaua † coniectura & indicium huius mandati de occidendo
desumitur ex fuga ipsius Reynæ statim secuto homicidio antequā
in ius vocaretur. Quæ sane fuga indicium & coniecturam facit:
sicuti hanc esse communem Doct. opinionem testantur *Bossius*
in tract.caus.crim.in tit.de indiciis.n.49.& Iul.Clar.in pract.crim.
§.finali.q.21.in vers.fuga. Et multo magis hoc procedit, quando
cum ipsa fuga est coniunctum aliud adminiculum, vt puta fama
publica, vel quid simile. *Bart.in l.vlt.ff.de quæst. Blanc.in tract.de*
indiciis.n.279.& Io.de Amicis in cons.37.n.5.& in cons.131.nu.3.
Et rursus multo magis locum habet hęc Doctorū traditio, quādo 29
geminata fuit fuga. Nam geminatio † ipsa arguit deliberatā mētē
& animū. *l.Balista.ff.ad Trebell.late Fel.in cap.si cautio.n.31.de fide*
instr. Et ob id aduersus geminatā confessionem opponi nil potest
Marsil.in cons.113.n.4. Hinc dicimus, bis fugientem censeri vere
fugitiuum. *glo.in l.3.§.si plures.in verbo.iterato.ff.de re milita.*

Quod autem Reynā aufugerit antequam ad iudicium vocare-
tur, & inquisitio transmitteretur testimonio multorum probatū
est. Nam Antonius Pizzatus testis attestatus est, quod cum fuisset
accersitus Mediolanum ab ipso Reyna, literis ab eo datis die 9.
Ianuarii, & ad ipsam vrbem statim se contulisset, reperiit ipsum
Reynam iam iuisse Seronum, quod oppidum a ciuitate Mediola-
ni distat viginti milliaria. Hoc contigit die sequenti a perpetrato
homicidio; quod quidem commissum fuit die 8. Ianua. Ita quoq;
affirmat Ioseph Zenesius, Reynā statim vagari cœpisse, & noctis
tempore iuisse Geranzanum ob id, ꝙ timeret prehendi & carce-
rari. Et quamq̃ deinde Reyna opera amicorum & affinium effe-
cerit, vt Illustr. Guber. Mediolani statuerit, ne Reyna ipse prehē-
deretur: attamen non inde fit, vt indicium iam a fuga ipsa ortum
sublatum dici possit. Imo auctū & comprobatum fuit indicium
ex noua fuga; quam arripuit Reyna dum iussus a Regio Fiscali Lā-
cio, vt ad carceres Rochetę se conferret, in ecclesia S. Ambrosii se
contulit. quemadmodum attestati sunt M. Ant. Pizzatus, Io. Bapt.
Faba & alii nonnulli.

Nec obstat quod deinde ipse Reyna sponte se præsentauerit
iudici; & † ob id indicium ex fuga exortum purgauerit: iuxta tra- 30
ditionem *Bart.in l.quid sit fugitiuus.§.scienti.ff. de ædilitio edicto.*
Bruni in tra.de indiciis & tortura.q.3.n.7.vers.primo casu. Io.de A-
micis in cons.7.n.19.& Iul.Clar.in pract.crim.§.finali.q.21.in vers.
fuga.in fine. Nam respondetur, pœnitentiam fugæ neminem in-
noxium reddere. *l.quid sit fugitiuus in pr.ff.de ædilit.edict.vbi Bart.*
& late consuluit fere in terminis Gramm.in cons.57.n.1.& 2.in crim.
Præterea loquuntur prædicti Doctores, quando is, qui aufugit,

statim fere reuersus est, & iudici se præsentauit: secus si longum post temporis interuallum. Nam tunc vitium fugæ non purgat *l. non omnes. §. a Barbaris. vers. si emanser. ff. de re milita. & consuluit Gramm. at. in d. cons. 57. n. 2. & 3.*

31 Nona & vltima † coniectura, imo concludens probatio vnius mandati de occidendo colligitur ex ipsiusmet Reynæ confessione iunctis deinde subsecutis. Est enim confessus Reyna se mandasse suis, vt Corsinum baculis percuterent atque verberarent, nec occiderent. Quod quidem mandatum si ita exstitisset, operaretur, vt Reyna puniri non posset de excessu & sic de homicidio; vt tradunt *Bald. in l. cum mandati. in fine. C. mand. Ias. in l. 1. nu. 31. vers. tertio ego limito. C. de seruis fugit. Bossi. in tr. caus. crim. in tit. de mandato ad homicid. n. 16. Gram. in cōs. 20. n. 2. in crim. & Iul. Cla. in pract. cri. §. finali. q. 89. vers. pone aliquis.* Verū in hoc casu nō est credendū quod Reyna ita mandauerit: sed potius, ꝙ occideretur. Hoc significat delatio illa armorum in domo aromatarii; q̄ arguit

32 Reynam voluisse Corsinum occidi, non autem verberari. Nam † qualitas armorum declarat animum percutientis, an vulnerare & occidere, vel solum verberare voluerit: sicuti tradunt *Bart. in l. 1. §. Adrianus. ff. ad l. Corneliam de sicariis. Felin. in cap. significasti. il. 2. n. 11. de homicid. & Marsi. in d. §. Adrianus. n. 20. & idem in l. 1. n. 42. C. ad l. Cornel. de sicar.* & in terminis mandatum de occidendo argui ex qualitate armorum consuluit *Decianus in cons. 115. nu. 9. lib. 3.* Idē arguit qualitas illatæ iniuriæ a Corsino ipsi Reynæ, quæ pro dignitate & nobilitate, quam profitetur, non tam leuem vindictam verberationis, sed grauem mortis, si sequimur huius ætatis malos minusque Christianos mores postulabat. Et hoc maxime in Reyna, qui (vt dictum fuit supra) pro quauis leui offensa consueuit mandare committi homicidia. Idem arguit receptatio ipsorum homicidarum. Si enim mādasset Reyna Corsinum verberari tantum, occisores ipsos non receptasset: sed tamquam suo mandato minus obsequentes increpasset & expulisset. Idem etiā arguit fuga. Quorsum fugeret, si poterat se ab homicidio excusare, probando se solum mandasse verberari; quo mandato, vel nullam, vel leuem pœnam ob id subiuisset, quod iustam quoddammodo vindictam illatæ iniuriæ sumere voluisset. Iusto enim dolori aliqua ex parte indulgendum est.

His intelligimus, satis manifeste constare de mandato de occi-

33 dendo facto a Reyna; qui propterea † puniri debet eadem pœna, qua feriendi sunt ipsimet homicidæ. *Salycet. in l. non ideo minus. q. 6. C. de accusat. Alberic. in tract. statutorum. parte. 3. q. 44. Angelus Aretin. in tract. malef. in verbo. Et Sempronium mandatorem. n. 32. & 33. Capolla in cons. 34. col. vlt. in crim. Decius in l. is damnum dat. n. 1. ff. de reg. iuris. & Iul. Clar. in pract. crimin. §. finali. q. 89. in prin. qui alios refert.*

Nec obstat, quod ex quo ipsi homicidæ præsertim Rodericus Reynæ filius erat alioqui absque ipsius patris mandato perpetraturus prædictum homicidium, puniri non debet Reyna vel saltem leuiori pœna, sicuti tradunt *Angelus in cons. 22. Socinus Iun. in cons. 38. n. 18. lib. 1. Alciatus in resp. 468. num. 4.*

Nam respondetur primo, communem Doctorum opinionē

34 esse in contrarium; quod scilicet nulla facienda est distinctio † an mandatarius esset perpetraturus homicidium, vel non: sed absolute mandans ipse teneatur pœna homicidii. *glo. in l. 1. §. persuadere. in glo. magna. ff. de seruo. corrupto. Bald. in l. non ideo minus. n. 13. C. de accusat. & in l. ob hac vitia. nu. 3. ff. de iis, qui notantur infam. communem testatur Iason. in l. 1. n. 22. C. de seruis fug. Ludouicus Gomes. in §. pœnales. n. 1. instit. de actio. Didac. Couuar. in Clem. 1. parte secunda. §. 2. nu. 1. vers. hæc vero distinctio. de homicid. & Iul. Clarus in pract. crim. q. 89. in princ.* qui affirmat, hanc esse communem opinionem; & eam seruasse excellent. Senatum Mediolani, qui iudicauit Augustino Marentio amputandum esse caput ob id, quod mandauerat filio suo, vt propriam vxorem quam erat interfecturus, occideret.

Respondetur secundo, Reynam non probasse, quod eius filius Rodericus esset etiam sine suo mandato interfecturus Corsinū; quemadmodum probare hoc debuit: cum præsumtio sit, quod ipse Rodericus non erat commissurus illud homicidium. *Baldus in l. ob hæc verba. n. 3. vers. quid in dubio. ff. de iis qui nota. infam. in l. 1. nu. 9. C. de seruis fugit. in l. data opera. n. 7. C. qui accusa. non possunt Felin. in cap. sicut dignum. n. 12. de homicid. Decius in l. consilii. n. 9. de reg. iur. Ruin. in cōs. 6. n. 3. lib. 3. Marsil. in sing. 218. & in l. 1. §. præterea. ff. ad l. Corneliam de sicar. & Didacus in d. Clem. 1. in secunda parte. §. 2. num. 1. vers. in eo vero dubio. de homicidio.*

Præterea, quod mandatarius esset perpetraturus delictum, vel non, coniecturis potest demonstrari: sicuti respondit *Ruin. in cons. 6. num. 3. vers. si vero constat lib. 5. quem secutus est Decianus in cons. 4. num. 20. lib. 3. qui eiusdem sententiæ recenset Paridem de Putheo.* Et coniectura, quod mandatarius non erat perpetraturus homicidium, sumitur, quando constat quod non erat ipse mandatarius æque principaliter inimicus occisi, sicuti mandans: quemadmodum euenit quando illata est iniuria famulo in contumeliam domini; nam iniuriæ vindicta principaliter pertinet ad ipsum dominum; & ideo ille, qui iniuriam intulit, dicitur inimicus principaliter domini, & in consequentiam ipsius famuli. *l. item apud Labeonem. §. si quis fecerit. ff. de iniuriis. & §. si seruus. inst. eo.* Si ergo dominus mandauit ipsi famulo, vt illum iniuriantem occidat, tenetur dominus, quia præsumtio est quod famulus non erat occisurus. Ita consuluit *Ruin. in d. cons. 6. num. 3. in fine. lib. 5.* Sic etiam dicendum est in casu nostro, in quo principaliter illata fuerat iniuria ipsi Reynæ patri, non autem Roderico filio. Et ideo præsumtio est, quod Rodericus non erat sine mandato patris interfecturus Corsinum inimicum. Nec repugnat quod *Ruinus in d. cons. 6. num. 4.* dixerit, iniuriam æqualiter pertinere ad filios sicuti ad patrem: quia loquitur *Ruinus* illo in casu, in quo filii illi fuerant æque offensi in propriis eorum personis, quemadmodum & eorum pater. Ex prædictis concludendum est Reynam ob mandatum homicidium puniri debere eadem pœna, qua puniendi veniunt ipsimet homicidæ.

S V M M A R I A.

1 *Dolus inter scientes non committitur.*

2 *Cessio facta non obseruata statuti forma & adhibito iuramento non valet in præiudicium tertii, seruatur tamen in præiudiciū cedentis & cessionarii.*

3 *Iuramentum appositum contractui a iure reprobato fauore tertii non est obseruandum, seruatur tamen in præiudicium iurantis.*

4 *Cessio actionum facta ad remunerationem cessionarii non potest dici nulla, etiamsi seruatæ non sunt solemnitates a iure requisitæ.*

5 *Alienationem fundi dotalis fauore publico secundario prohibitam iuramento firmari.*

6 *Pactum legis commissoriæ propter creditorum improbitatem in pignoribus reprobatur.*

Iuramento tamen interposito sustinetur ibid.

7 *Pactum de non succedendo a iure reprobatum iuramento paciscentium formatur.*

8 *Solemnitates requisitæ in cōtractibus ad euitandas fraudes omissæ supplentur iuramento contractui alioquin ob id inualido adhibito.*

9 *Solemnitatem insinuationis adhibendam in donatione excedēte quingentos aureos ad euitendas fraudes non reddere nullam donationem iuratam, etsi non insinuatam.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCLXXXIX.



Dubitandum non est, quin statutum huius ciuitatis Papiæ 135. de cessione iurium. &c. editum sit fauore tertii, & odio cedentis ac cessionarii ad euitandas scilicet fraudes, quæ solent committi inter cedentes & cessionarios ad detrimentū ipsius tertii contra quem fit cessio: cum inter se ipsos cedentes & cessionarios nulla fraus considerari possit. Non enim inter scientes & 1 volentes fraus & dolus committitur. *cap. scients. de reg. iuris. in 6. vbi late Dynus.* Et accedit quod (vt mox dicam) nec cedens, nec cessionarius conqueri potest, ficte ac simulate cessionem fecisse: quia nemini eorum permissum est allegare propriā turpitudinem. Sic & iure communi prohibentur, nisi certis casibus, hæ iurium & actionum cessiones ne vexentur debitores. *l. per diuersas. C. mandati. vbi Bart. n. 12. & dicemus statim.* Ex hoc consequitur: quod licet cessio † facta, non obseruata statuti for- 2 ma & solennitate, etiam si adhibitum est iuramentum, non valet in præiudicium & damnum tertii: attamen obseruari debet præiudicium cedētis & cessionarii, qui eam obseruare suo iuramento pro-

to promiserunt. Ita docuit *Bart. in l. si quis pro eo. n. 10. & 11. ff. de fi-*
deiusso. Cum dixit, quod quando contractus prohibetur odio cō-
trahentium, vel odio vnius eorum, & fauore alterius; si adhibitū
sit ab eis iuramentum; obseruari illud debet. & *Bartoli* traditio-
nem secuti sunt alii. Et in specie magis *Imola in cap. cum contingat.*
col. 45. vers. item aduerte. de iureiurand. & in cons. 1. n. 6. vers. item
non videtur bona. scripsit post *Specula. in tit. de actore. §. 1. vers. sed*
3 *quid. si super hoc*; quod licet iuramentum † appositum super con-
tractu a iure reprobato fauore tertii non sit obseruandum; atta-
men obseruari debet in præiudicium iurātis. Et idem quod Imo-
la affirmarunt *Bertrand. in cons. 138. col. 2. lib. 2. & Antonius Gabr.*
in lib. conclusionum. in tit. de iureiur. conclus. 5. n. 40. & ad rem con-
fert quod post Iacobum de Arena docuit Bart. in l. per diuersas. num.
12. vers. & hoc verum. C. mand. cum dixit, cessionem factam non
obseruatis solemnitatibus, de quibus *in d. l. per diuersas*, præsumi
fictam & simulatam quo ad fauorem & vtilitatem tertii, contra
quem facta fuit cessio: sed quantum ad cedentem valet cessio &
ei nocet. *& Bart. secuti sunt Alex. in cons. 136. col. 1. & Iason in §.*
fuerat. num. 81. instit. de actio. Præterea hoc statutum recipit in-
terpretationem a iure communi, vt late scripsi *in cons. 187. n. 31.*
lib. 2. Porro iure communi cessio actionum facta ad remunera-
4 tionem cessionarii † non potest dici nulla; etiam si obseruatæ nō
sunt solemnitates a iure requisitæ; vt *tradit Bart. in d. l. per diuer-*
sas. n. 14. vers. sed quando donatio. & ibidem apertius Bald. nu. 9. &
Castr. in l. affectionis. in fine. ff. de donat. & Rota Roma. in decis. 1.
in tit. de alienat. iud. muta. causa facta. in antiquis. Cum ergo cessio
hæc facta fuerit ob benemerita cessionarii, sequitur dicendum,
debere obseruari, etsi deficiunt solemnitates a statuto requisitæ.
Et demum accedit, quod cum prædictum statutum non prohi-
beat cessionem minus solemnem fauore publico & ob publicam
vtilitatem principaliter: sed secundario tantum: sicuti manifeste
colligitur ex traditione *Bart. in l. si quis pro eo. num. 8. ff. de fideiusso.*
dum exemplis declarat, quando aliquid principaliter, vel secun-
dario dicatur factum & constitutum ob vtilitatem publicam: di-
cendum est, cessionem ipsam, etsi non solemnem ob vim tamen
5 iuramenti, esse obseruandam; vt tradit prædicto in loco *Bart. nu.*
8. vers. tertio dixit; dum scriptum reliquit, alienationem † fundi
dotalis fauore publico secundario prohibitam iuramento firma-
ri. *& Bartolum secuti sunt Imola & reliqui in cap. cum contingat.*
6 *de iureiurand.* Ita pactum † legis commissoriæ propter credito-
rum improbitatem in pignoribus reprobatur, *l. 1. & l. 2. C. de pa-*
ctis. pigno. & tamen iuramento sustinetur. *cap. significante. de pign.*
Ita etiam pactum † de non succedendo a iure reprobatum iura-
7 mento paciscentium firmatur & corroboratur. *cap. quamuis de*
pact. n. 6. Sic etiam donatio inter patrē & filiū alias nulla. *l. dona-*
tiones, quas parentes, C. de donat. inter vir. & vx. iuramēto cōprobat
Bald. in l. vlt. in fi. C. de vsuca. pro donat. Et demū donatio inter vi-
rum & vxorem a iure ciuili improbata. *l. 1. & toto tit. ff. de donatio.*
inter virum & vxorem. & tamen firmatur iuramento. *Alex. in cōs.*
8. lib. 2. Corneus in cons. 118. lib. 1. & Decius in cons. 202. col. 1. &
8 *2.* Et accedit quod lex & statutum requirens certam solemnita-
tem vt in casu nostro, in contractu adhibendam: & si id factum sit
ob publicam vtilitatem secundario, ad euitandam scilicet frau-
des, quæ committi possunt: attamen iuramento suppletur illius
solemnitatis defectus: sicuti scripserunt quamplurimi cōgesti ab
Antonio Gabriele. in lib. 2. conclusionum. in tit. de iureiurando. con-
clus. 5. n. 14. & illis accedunt Corneus in cons. 279. col. 1. lib. 1. & So-
cin. Sen. in cons. 147. n. 10. lib. 1. & in cons. pen. n. 10. lib. 4. Et ad rem
optime confert vera & recepta traditio eorum, qui affirmarunt,
9 solemnitatem, † insinuationis adhibendam in donatione excedē-
te quingentos aureos ad euitandas fraudes non reddere nullam
donationem iuratam & si non insinuatam: Ita sane affirmarunt
commemorati *ab Alba in cons. 4. n. 20. & alios quamplures recenset*
Iulius Clar. in §. donatio. quæst. 18. Ex prædictis satis manifeste col-
ligitur non obstare quod respondit *Alba in cons. 70. num. 4.* cum
dixit, notorium esse, quod decretum Mediolani requirens iurari
donationem non esse fictam nec simulatam, est in viridi obseruā-
tia, vt comprehendat etiam donationes iuratas.

Non inquam obstat: cum hic non constet in specie huius sta-
tuti, vt cessio facta sine requisitis solemnitatibus, adhibito ta-
men iuramento, sit adhuc nulla. Non etiam repugnat quod sub-
iungit ipse *Alba nu. 6.* quod cum decretum tendat ad tollendum
peccatum videlicet fraudem & simulationē, & consequenter re-
spiciat publicam vtilitatē; & ꝙ cū prohibeat personam, compre-
hendit etiam contractus iuratos: quia subditi (inquit Alba) cōtra-
facientes decreto peccant mortaliter, & ideo contractus non fir-
matur eorum iuramento: vt deducit *Bart. in d. l. si quis pro eo. n. 11.*
vers. quinto prohibetur. ff. de fideiusso. Respondetur, quod licet etiā
statutum nostrum 135. tendat ad tollendum fraudes; atque ita
respiciat publicam vtilitatem: attamen cum sit publica vtilitas,
secundario non efficit (vt dixi supra) quin cessio ipsa iurata obser-
uari debeat: sicuti iurata donatio & si carens insinuatione intro-
ducta ad euitandum fraudes obseruari debet. Nec statutum no-
strum conceptum est in personam; non enim prohibet personas
cedentis & cessionarii, ne cedant.

Nec ad rem nostram pertinet alia consideratio, quam subiun-
xit Alba in d. cons. 70. n. 7. cum dixit, quod quando statutum non
simpliciter reprobat iuramentum: sed, si non seruetur forma tra-
dita, præsumit contractum simulatum & fictitium, tunc compre-
henduntur etiam contractus iurati: vt tradit *Bart. in l. omnes populi*
n. 24. ff. de iustit. & iure. Non inquam hæc consideratio ad rem
nostram pertinet: cum statutum nostrum non dicat; cessionem
sine illa solemnitate factam præsumi debere fictam & simulatam.

Cum ergo nulla repugnet ratio, vel causa, quin cessio hæc iu-
rata seruari debeat, pronuntiandum est, fore obseruandam.

SVMMARIA.

1 *Procurator in principali iudicio & causa in iudicio exsecutionis sine nouo mandato interuenire non potest.*
2 *Procurator in prima instantia non habet mandatum in causa appellationis.*
3 *Iudex delegatus ad cognitionem & definitionem causæ, non dicitur habere mandatum delegationis ad exsecutionem sententiæ.*
4 *Curator generaliter datus a magistratu domicilii minoris, potest interuenire in causis, quæ coram indice alterius iurisdictionis tractantur.*
5 *Curator ad certam causam datus non potest interuenire pro alia causa.*
6 *Citatio iudicis delegati in qua non est insertus tenor delegationis nulla est.*
7 *Citationis vitium reddit nullam sententiam principis.*
8 *Instantia seruari non solet in causa quæ coram ipso principe pertractatur.*
Est tamen coram delegato obseruanda. 9.
10 *Exceptio nullitatis opponi potest contra eius exsecutionem quando altiorem indaginem rei exposcit.*
11 *Testes in iudicio adhibito iuramento deponere debent.*
12 *Exsecutio sententiæ per appellationem impeditur.*
13 *Exceptionem detractionis melioramentorum opponi posse etiam in exsecutione sententiæ, quando in promtu est eorum probatio.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXC.



Er multæ exceptiones ad impediendā sen-
tentiæ exsecutionem consideratæ a præstā-
tiss. D. aduocato & mihi placēt probāturq;.
Et prima quidem est; quod iudicium hoc
exsecutionis tractatum contra D. Guielmū
de Valentibus tamquam procuratorem
nullum est, quia etsi is fuit procurator in
principali † iudicio & causa, non tamen in 1
hoc iudicio exsecutionis sine nouo mandato interuenire potest:
cum procurator † constitutus in prima instantia non habeat 2
mandatum sufficiens (quod fortius est) in causa appellationis: vt
tradunt omnes *in l. inuitus. C. de procurat.* Et quod procurator
constitutus ad pertractandum causam nō sit sine nouo mandato
recipiēdus in causa exsecutionis, vel ex eo cōstat; quia requiritur
mādatum speciale, vt procurator possit impedire exsecutionem
vt si mediante appellatione eam vellet retardare: sicuti post *An-*
gelum, Aret. Ias. Soci. Se. Fel. & Decium respondit Roland. in cons. 43.
in fine. lib. 1. Et sicuti iudex delegatus † ad cognitionē & diffinitio- 3
nem causæ non dicitur habere mandatum delegationis ad exse-
cutionem sententiæ, vt post alios tradit *Ias. in l. a Diuo Pio in prin.*
n. 23. ff. de re iudic. Idem est dicendum in mandato procuratoris
ad lites: cum de vno, ad alterum liceat argumentari, vt docuit *idē*
Iason præcitato in loco. n. 15. in fine.

Secunda est exceptio nullitatis: quia minores in iudicio vocati carebant curatore, atque ita non fuerunt defensi, ob id iudicium fuit nullum. *l. clarum. C. de aucto. præst.* Nec repugnat quod D. Nicolaus fuerit datus curator a D. Duce Ferrariæ; siquidem datio illa fuit specialis ad litem Ferrariæ motam, ob id prodesse non potuit quo ad causam, quæ Mediolani tractabatur. Et si enim curator
4 rator † generaliter datus a iudice & magistratu domicilii minoris potest interuenire in causis, quæ coram iudice alterius iurisdictionis tractantur: *sicuti post alios respōdit Bero. in cons. 102. n. 17.*
5 *lib. 3.* Attamē † quādo curator fuit specialiter ad certā causam datus a magistratu sui domicilii vel originis, nō pōt interuenire pro alia causa coram iudice alterius iurisdictionis: imo nec corā eodē iudice coram quo illa specialis causa tractatur: cum limitata fuerit ipsius curatoris potestas ad causam illam, pro qua fuit datus. Ita a fortiori dicimus, procuratorem, qui curatori ad lites omnino similis est, ad certam causam contra aliquem non posse eam pertractare contra alium: cum eius potestas fuerit; & consequenter iudicium sic tractatum contra alium redditur nullum: sicuti decidit *Bellemera in conclus. 314. & in concl. 368. Rota Rom. in decis. 13. in tit. de procura. in nouis. & Vantius in tract. de nullitat. in tit. de nullitate ex defectu inhabilitatis seu mand. comparen. nu. 86.*

Tertia est exceptio ob id, quod sententia fuit lata contra prædictum curatorem carceratum, sicque legitime impeditum, de quo quidem impedimēto fuit protestatum. Sententia ergo nulla redditur. *Bart. in l. 2. in fine. ff. de in ius voca. & in l. 2. §. vlt. vers. circa hoc quæro. ff. de custod. reorum, Paris. in cons. 102. lib. 4. & Vantius in tract. de nullitate. in tit. de nullitate sententiæ ex defectu iurisd. ordina. n. 161. vers. si quis igitur.*

6 Quarta est exceptio nullitatis: quia in prima citatione † non fuit insertus tenor delegationis: sicuti inseri debet, alioqui citatio est nulla; & citatus non tenetur comparere. *ca. præterea. de dilatio. vbi Abbas & reliqui. & egregie Iason in l. 2. n. 2. ff. si quis in ius voca. non ierit*; qui rationem esse dixit; quia non præsumitur aliquem esse delegatum, cum is iurisdictionem ordinariam non habeat, qua citatus compelli possit comparere: & ideo de ipsius delegati auctoritate & potestate prius constare debet. Et hanc traditionē probarunt etiam *Asinius in praxi iudiciorum. §. 6. ca. 7. & Vantius in tract. de nullitate. in tit. de nullitate sententiæ ex defectu citationis.*
7 *n. 47.* Et obseruandum est † vitium citationis reddere nullam etiam sententiam Principis: vt post alios scripsit *Vantius in dicto tract. de nullitate. in tit. an quælibet senten. possit dici nulla. n. 13. & 14.*

Quinta est nullitatis exceptio, quæ obiicitur aduersus sententiam Venerandi Collegii Papiensis: cum lata illa fuerit, lapsa triēnali instantia. *l. properandum. in prin. C. de iudiciis.* & quamquam
8 instantia seruari † non soleat in causa, quæ pertractatur coram ipso principe, vt tradunt *Bald. & reliqui, quos secutus est Io. Baptist. Asinius in praxi iudiciorum. in principio. tit. de instantiis. cap. 3. nu.*
9 28. attamen coram delegato, † sicuti fuit Collegium prædictū, instantia obseruanda est; sicuti communem esse Doctorum sententiam asseruit *Asinius in d. cap. 3. nu. 32.*

Nec dubitandum est, quin Illustriss. atque excellentissimus D. Delegatus possit & debeat admittere & cognoscere de prædictis exceptionibus oppositis ad impediendam exsecutionem sententiæ. Cum multæ ex prædictis notoriæ sint: vt tradunt *Imola in ca. proposuisti. num. 29. vers. fatetur tamen. de concess. preb. & in clem. 1.*
10 *col. 8. de sentent. & re iud. Felin. in ca. pastoralis. n. 17. vers. exsecutor merus. de officio deleg.* Et rursus exceptio † nullitatis sententiæ opponi potest contra eius exsecutionem, quando altiorem indaginem res exposcit, vt in casu nostro. Ita post alios tradunt *Iason in l. 1. n. 11. C. de iuris & facti igno. Soc. Iu. in cons. 45. n. 10. lib. 1. Bero. in cons. 104. n. 5. lib. 3. Vant. in tract. de nullitate. in tit. Quot & quib. mod. nullitas proponi possit. n. 30. vers. sed si nullitas.* Si ergo hæ exceptiones possunt opponi contra exsecutionem sententiæ; dicendum est pariter, Illustriss. D. Delegatum exsecutorem debere super his exceptionibus cognoscere, vt egregie docuit *Castren. in l. cum fideicommissum. in fine. ff. de confessis, & in l. a Diuo Pio. §. si super rebus. n. 3. de re iud. Rob. Maranta in suis disputationibus. q. 1. n. 3.* Et de his exceptionibus saltem debet cognoscere D. Delegatus vt rescribat Cæsareæ Maiest. eamque certiorem de his reddat, vt sua ipsa Maiestas deliberare possit, an exsequenda sit vel non ipsa sententia: quemadmodum vno ore scripserunt *Bart. in l. a Diuo Pio in princip. num. 9. vers. veritas est. ff. de re iud. & ibidem secuti sunt Iason. numer. 13. Guido Papæ in quæstio. 574. Calcane. in cons. 118. numero 4. Socinus Senior in cons. 83. numero. 20. lib. 4. & Berous in consilio 104. numero quinto. libro tertio.* Et propterea ipse D. Delegatus debet ab exsecutione interim supersedere.

Sexta est exceptio impediens huius sententiæ exsecutionem, & de qua potest & debet Illustrissimus dominus Delegatus cognoscere; est sane exceptio, quod hæc sententia non transiuit in iudicatum, etiam si concedimus (citra tamen veri præiudicium) non esse nullam. Nam statim lata sententia a præfato Collegio Papiensi fuit a dominis Gambaris appellatum viua voce, vt constat publico instrumento, cui non repugnant attestationes nonnullorum Doctorum præfati Collegii; quorum aliqui negant fuisse appellatum: aliqui dicunt non recordari: aliqui non audiuisse. Nam respondetur, attestationes eorum, qui dixerunt, se non recordari, vel non audiuisse, nil penitus concludunt aduersus dominos Gambaras. Illis vero Doctoribus, qui negarunt fuisse appellatum non est adhibenda fides, cum eis repugnet prædictum publicum instrumentum. Et rursus attestationes illæ sunt scripturæ priuatæ. Et quamuis notarius, qui eis subscripsit, affirmauerit se interfuisse illis attestationibus: Non tamen subscriptio illa dici potest publicum instrumentum: cum de eo actu rogatus nō fuerit tamquam notarius. Nec quidquam ad rem facit fides legalitatis adiecta illis attestationibus: quia probat quidem illum esse notarium: sed tamen non efficit, vt illæ attestationes dicantur publica instrumenta. Et præterea attestationes illæ fuerunt extra iudicium factæ: cum tamen testes † in iudicio adhibito iuramento 11
deponere debeant. *l. iurisiurandi. C. de testibus.* Et testibus non iuratis fidem adhibere non debet iudex, etiam si suo arbitrio causam diffinire potest; vt copiose scripsi in commentariis *de arbitrariis iudicum. lib. 1. quæst. 26.* Et præterea, Collegium ipsum recusauit facere similem attestationem, id quod non alia de causa (vt credere par est) recusauit, quam quod sciret appellationem fuisse interpositam. Et demum omnem tollit controuersiam appellatio secundo loco interposita post intimationem sententię, inhærendo primæ appellationi: & pro qua stat decretum præfati Collegii, de quo supra. Quod autē D. Delegatus possit & debeat cognoscere de hac exceptione dubitandum non est: cum sit exceptio, quæ passim admittitur contra exsecutionem sententiæ: vt tradit *Speculat. in tit. de exsecutione sententiæ. §. vltim. in princ. ipio.* cum dixit, † sententiæ exsecutionem impediri, quando ab ea fuit 12
appellatum: cum non dicatur adhuc res iudicata. *& Bero. in cons. 104. nu. 2. lib. 3.* cum asseruit, exsecutorem posse cognoscere de exceptione opposita contra sententiam, quod scilicet illa non transiuerit in iudicatum. Id quod cōtingit, quando ab ea fuit appellatum. Nec dicatur, Cæsaream Maiestatem reiecisse appellationem: quia respondetur ex rescriptis Cæsareis contrarium verius esse: cū Cæsar perstiterit in decreto exsecutionis eo sub prætextu, quod legitime non constiterit de appellatione. Ergo a sensu contrario, si suę Maiestati de ipsa appellatione constitisset, non mandasset exsequi sententiam: quia non est præsumendum, Maiestatem suam voluisse auferre ius dictorum dominorum de Gambaris.

Præterea iure debet Illustriss. D. Delegatus supersedere ab exsecutione sententiæ, donec liquidata fuerint melioramenta: cum eorū liquidationem incōtinenti se facturos obtulerint D. Gambaræ. *vt post Castrensem, Capicium, & alios, quos commemoraui, & secutus sum in commentariis, de recuperāda possessione remedio. 15. n. 569. scripserunt Ruin. in cons. 84. in fine. lib. 1. Negusant. in tract. de pignoribus. in quinta parte. in quarto membro. n. 10. Alciatus in resp. 450. n. 27. vers. sed quid si. & in resp. 512. n. 6. & omnium manifestius Bald. in cons. 308. Quæritur vtrum. in fine. lib. 2.* Cum dixit, † exce- 13
ptionem detractionis melioramentorum opponi posse etiam in exsecutione sententię, quando in promtu est probatio eorum. Et *Baldum secutus sum in dicto remedio. 15. n. 272.*

His subscribendum esse censui eruditissimo D. Consulentis responso; quo abunde demonstratum est, retardandam esse exsecutionem sententiæ, donec a Cæsarea Maiest. fuerit rescriptum.

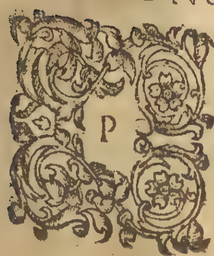
SVMMARIA.

1 *Statutum ne filia dotata a patre succedat patri an producendum sit ad filiam dotatam a patre, ante statuti promulgationem.*
2 *Maritus vxori præiudicare transigendo non potest.*
3 *Filia exclusa a statuto non habet ius consequendi legitimam: cum exclusa a successione intestati censeatur etiam exclusa a legitima.*
4 *Scriptura ad essentiam & substantiam legis & statuti necessaria non est.*

Initium

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXCI.



Placet & mihi quod doctissime respondit excellentissimus D. Cephalus compater mihi colendiss. Cum prima de dubitatione proposita censuit, D. Sauram nõ esse exclusam a successione bonorum patris: cum statutum fuerit conditum, patre ipso mortuo, & filia nondum dotata. Et quam sane dubitationem diffinire mihi videtur *Bart. in l. omnes populi, num. 42. de iustit. & iure.* cum scribit, se pridie fuisse interrogatum hac de quæstione. Dicebat statutum, quod filiæ fœminæ non succedant. &c. an hoc statutum locum habeat in præteritis & futuris. Dicebam (inquit *Bartolus*) quod si fœminæ habuerunt partem suam, vel cum fratribus diuiserunt; quod ad eas statutũ non porrigitur. Hactenus *Bart.* D. Sauræ fauet vt fusius infra declarabo. Subiungit *Bart.* sed si ipsæ cum fratribus suis steterunt, & partem suam non petierunt: tunc ad eas statutum bene porrigitur. Hæc posteriora *Bartoli* verba forte obesse videntur D. Sauræ: sed vere non obsunt: quandoquidem D. Saura nõ stetit cum ipsis suis fratribus, mortuo D. Ioanne patre, sed cũ eius marito. Et præterea non tacuit D. Saura non petendo partem suam, vt *Bart.* loquitur: sed verius est, petiisse: ex quo eius maritus nomine dictæ D. Sauræ conquerebatur & dicebat, dotem vxoris suæ esse tertiam partem hæreditatis. Et ad ipsam maritam pertinebat eam dotem petere. *l. doce ancillam. C. de furtis.* Et *Bartolus* in hoc postremo casu considerat patientiam ipsius filiæ, quæ tacendo videtur approbasse statuti dispositionem. Quam sane patientiam huiusmodi exstitisse hic non credo: cum nec tanti temporis fuerit, nec a D. Saura ætate maiori forte præstita non fuerit. Et *Bartolum* sequutus est *Cacialupus in d. l. omnes populi. num. 147. de iustit. & iure.* His accedit quod scribit *Baldus in d. l. omnes populi. nu. 14. vers. sed pone statutum dicit. &c.* cũ ait, quod si statutum sit, quod filia dotata sit exclusa ab hæreditate patris. Et si filia sit dotata a patre; & deinde hoc statutum superueniat; ac tandem pater decedat: dubitat Baldus, an hoc statutum excludat hanc filiam ab hæreditate. Et ait excludere: quia consideratur tempus delatæ hæreditatis: quo sane tempore in casu Baldi; iam conditum erat statutum. Ergo a sensu contrario sensit Baldus, quod si iam delata hæreditate filiæ superuenisset statutum, filia non censeretur exclusa. Et ratio est, quia iam hæreditate delata censetur quæsitum ius filiæ, vel saltem habet spem proximam & probabilem: quæ sane spes non potuit ab ea auferri per hoc statutum, vt in terminis docuit *Crottus in d. l. omnes populi. n. 132. prope medium. de iust. & iure* dum declarat responsum *Ancha. in cons. 128.* Qui quidem *Anch.* idem quod *Bald.* simili in casu respondit. *Ancharanum & Baldum sequuti sunt Brun. in cons. 1. n. 63. & n. 66. & Campegius in tract. de priuileg. dotis. parte 5. q. 57.* Concludo ergo hac prima in dubitatione, D. Sauram non impediri a statuto, quominus consequatur portionem hæreditatis paternæ. Nec minus impeditur ob transactionem initam ab eius marito: quoniam vt optime respondit
2 clariss. D. Consultor, non potuit † maritus præiudicare vxori. *l. 2. C. ne vxor pro marito.* Et quod egit maritus pro suo iure, tantum quatenus dominus rerum dotaliũ constante matrimonio egisse dicitur, & propterea nõ dicitur præiudicasse vxori, ita egregie respõdit *Castr. in cõs. 284. Videtur quod dicta sententia c. 3. col. 3. vers. nunc dico. li. 2.* Et his dissoluta est etiã secũda proposita dubitatio.

Quo vero ad tertiam dubitationem dicendum est, vt recte respondit idem D. Consultor, peti non posse supplementum dotis ab ea filia iam a patre dotata, seu ipsius filiæ filiis. sicuti hanc sententiam probaui *in cons. 81. n. 3. & copiosius lib. 2. de arbitrar. iud. &c. casu. 149. n. 5. & ibid. n. 13. scripsi* ex multorum auctoritate, quod
3 filia † exclusa a statuto non habet ius consequendi legitimam: cũ exclusus a successione intestati censeatur etiam exclusus a legitima. *Et in d. casu. 149. n. 15. scripsi* tunc solum filiam posse petere supplementum dotis datæ a patre, quando fuit tenuissima dote dotata, id quod non contigit hoc in casu.

Quo autem ad vltimam dubitationem respondendum est eã totam versari super illa reformatione & decreto anni 1569. *die 15. Apr.* Qua sane reformatione constitutum est, quod, exsistentibus filiis masculis, filiæ non succedant: sed dotentur; secundum conditionem domus, qualitatem & quantitatem facultatum bonorum descendentis. Masculis vero filiis non exstãtibus, fœminæ succedant & succedere debeant. &c. Quæ sane reformatio est cõformis iuri communi in ea parte, qua vult filias succedere exclusis transuersalibus: cum de iure communi prima caussa successionis ab intestato sit filiorum. §. 1. *in insti. de hæred. ab intesta. venien. cum similib.* Et hæc sane reformatio corrigit statutum illud antiquum, quo in eo vers. Si vero nec ascendentes. &c. fuerat cautũ; quod non exsistentibus descendentibus, nec ascendentibus masculis, frater vel fratres germani carnales vtrinque, vel ex patre tãtum coniuncti defuncto; concurrant æqualiter per capita in successione vltra dotes datas, seu dandas dictis filiabus & neptibus: & filii fratrum prædictorum in loca & partes patruorum suorum ipsis non exstantibus admittantur &c. corrigit inquam illa reformatio hoc statutum iuri communi repugnans: & ob id efficit reformatio, vt sit reuersum ad iuris communis dispositionem. Quo stante sequitur, quod necessaria minime fuerit cõfirmatio ipsius reformationis. Ita egregie docuit *Baldus in l. ex placito. nu. 6. vers. & hæc faciunt ad quæstionem. C. de rerum permuta.* cum dixit, quod si Papa confirmauit statutum Spoleti, quo contra ius commune fuit sancitum, quod pater possit relinquere bona sua spuriis: poterit ciuitas ipsa Spoleti pœnitere & ita redire ad ius commune, etiam sine confirmatione Papæ. Et Baldum secutus est *Crottus in l. omnes populi. n. 110. vers. quinta conclusio. de iustit. & iure: qui eiusdem opinionis recenset Bartolum ibi & alios. Et idem sensit Ruin. in cons. 130. nu. 7. lib. 5. Idem responderunt Abbas in cons. 26. Diligenter & mature. n. 8.* Et hæc sententia caret probabili dubitatione in casu nostro, vbi statuẽtes isti de rebus suis statutum hoc reformatorium condiderunt; vt post *Abbat. in cap. cum accessissent. de constit. declarat Caccialupus in d. l. omnes populi. n. 114.*

Nec obstat, quod hæc reformatio statuti non fuerit impressa: quia præter responsionem D. Consultoris, dico quod † ad essentiã legis & statuti necessaria non est etiam ipsa scriptura. *Ita Abbas* 4
in rub. extr. de constit. in fine. & ibid. Bald. & Barbat. Salycet. in l. humanum. C. de legib. Deci. in d. rub. de constit. in prima lect. col. antepen. prope medium. & ibi communem esse asserit Berous. n. 72. & n. 78. vers. at pro communi. Et eandem probauit Rota decis. 1. tit. de cõstit. in nouis. Si ergo scriptura etiam sola simplex non est de substantia legis, multo minus impressio. His censui esse subscribendum eruditissimo responso excellentissimi D. Consultoris.

SVMMARIA.

1 *Decreta iuris communis correctoria stricte sunt interpretanda.*
2 *Statuta recipiunt interpretationem a iure communi.*
3 *Clausulam constituti operari translationem dominii.*
4 *Clausula cõstituti nil operatur quoad dominii vel possessionis trãsactionem, quando contractus vel obligatio est conditionalis.*
5 *Habilitas succedendi ad acquirendum sufficit, si tempore quo cœptum est agi exstiterit, licet tempore contractus celebrati inhabilis sit.*
6 *Dolus in scientem non vero in ignorantem cadit.*
7 *Lex noua comprehendit factum præteritum, quando illud exspectat perfectionem suam, & complementum a facto de futuro.*
8 *Lex noua declaratoria antiquæ trahitur ad præterita.*
9 *Nullitatem contractus nulliter contrahens ad sui vtilitatem & commodum allegare non potest.*
10 *De iure tertii opponi potest quando ipso iure est exclusiuum.*
11 *Clausula in fine posita refertur solum ad immediate præcedentia quando id suadet ratio.*
12 *Appellasse non sufficit nisi intra tempus appellationi præstitutum appellatum sit.*
13 *Protestatio in impedimento notorio an sit necessaria.*
14 *Notorium etsi non probatione indiget tamen allegatione.*
15 *Impedimentũ tunc demũ excusat, quando non potuit remoueri.*
16 *Recursus petitus ab eo qui legitimus procurator non est, non attenditur.*
17 *Sententia lata lis finita dicitur.*

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXCII.



Etsi docte & acute admodum est hactenus de propositis dubitationibus disputatum ab eruditissimis causæ patronis, qui partes Illustrissimi atque excellentissimi domini Don Ferantis Gonzagæ defendunt: attamen non grauabor his tert-

ptis mandare aliqua, quæ visa mihi sunt ipsi causæ posse suffraga-
ri. Et quidem quod attinet ad primam dubitationem, quæ ver-
satur circa decreta Ducalia Placentiæ impedientia alienari bona
in forenses; respondendum esse existimo nil ipsi Illustr. D. Gon-
zagæ obesse. Non enim duo illa antiqua decreta, nempe anni
1547. & 1554. reddunt obligationem & hypothecam D. Gon-
zagæ nullam & inefficacem.

Primo ea ratione, quod hæc decreta tamquam iuris commu-
1 nis † correctoria stricte & proprie sunt interpretanda: vt respô-
derunt *Barbatia in cons.43.col.10.lib.1.Soc.Sen.in cons.81.nu.11.*
lib.3.Cephalus in cons.161.nu.6.lib.2.Albanus Cardinalis in cons.
20.n.2.& idem docuit Ripa in l.filius familias.§.diui.n.79.in fine de
leg.1. Porro prædicta decreta loquuntur, quando mediante ipso
contractu, obligatione, & hypotheca secuta est realis & (vt alii lo-
quuntur) effectualis dominii & possessionis translatio in ipsum
forensem, quemadmodum significant verba primi decreti anni
1547. ibi *O atto di qual si voglio translatione.* Et paulo post *ibi. O*
con altro titolo transferire. Et idem habetur in dicto decreto anni
1554. ibi. *Per quam postmodum ex necessitate bona ipsa in forensem*
transire possint per dationem insolutum, vel aliter. Esto quod forensis
huiusmodi subinde intra annum eadem in subditum transferre com-
pellatur in vim ipsius decreti.&c. Et paulo post. ibi, *afficientes sem-*
per bona huiusmodi hac qualitate, vt non sint transitoria quomodoli-
bet in forenses.&c. Et paulo post. ibi. *Decretumq; prædicti excellen-*
tissimi Genitoris nostri. Et hoc nostrum locum sibi vindicare nolumus
in aliquo casu, vbi nostri consensus præambulus vel ex post facto inter-
cesserit, translationem dominii & possessionis impediente. &c. Hæc
sane verba omnia manifeste significãt prohiberi veram & actua-
lem translationem dominii & possessionis. Et similia verba non
etiam ita clara in terminis nostris perpendit *Socin. Iun. in cons.3.*
n.20 lib.3.qui.n.21. declarãdo simile statutum Mantuæ, subiun-
git rationem desumtam a mente statuentium, qua actum fuit ne
bona perueniant ad forenses non subditos, qui collectari non
possint. Et ratio hæc (inquit *Socin.*) habetur pro expressa, etiamsi
verba ipsius statuti non importarent: cum sit vnica ratio, quæ cô-
siderari potest in hoc statuto & decreto, iuxta *glo.l.quamuis.C.de*
fideicom.& ibid.Doct. Quæ quidem ratio locum habere non po-
test (vt idem Socin. subiungit) nisi vere & realiter res venerit ad
manus Forensis. Et comprobatur secundum *Socinum ipsum ibid.*
2 *nu.23.* quod statuta † recipiunt interpretationem a iure commu-
ni, quo sancitum est, tunc demum ab indignis auferri bona, quã-
do in eos peruenerunt realiter & vere. Et huius sententiæ recen-
set *Socinus Ripam in lib.1.responsorum.cap.2.nu.18.& Opizonum*
in l.filiusfam.§.diui.col.27.nu.65.vers.nono limita.de legatis primo.
Idem de eadem facti specie cum ipso *Socino* interrogatus respô-
dit *Alciatus in resp.479.incipit Magnifici Equitis.n.44.secundum*
impressionem antiquam Lugdunens. & super eodem statuto Man-
tuano idem respondit ipse *Alciatus in resp.726. Grandem, & in*
resp.733.Mantuam. Et vere eiusdem sententiæ fuit Castren.in cons.
286.Videtur quod dicta sententia.nu.3.lib.2.quem probauit Opizo-
nus ind.§.diui.nu.114. Nec prædictis repugnant verba illa decre-
ti anni 1554. sic scripta. Nec veniant, aut venire possint in aliqua
generali vel speciali obligatione bonorum forensibus facta. &c.
Quæ sane verba significare videntur; impedire ab initio ipsam
obligationem & hypothecam. Nam respondetur, hæc verba ha-
bere hunc sensum; quod in generali vel speciali hypotheca, qua
peruentum sit ad translationem dominii & possessionis secun-
dum supradicta, non comprehendantur bona immobilia subdi-
torum. Atque ita effectus verus translationis consideratur. Sicuti
præcedentia decreti verba significant. Voluerunt enim Serenissi-
mi Duces prohibere effectualem translationem; non autem pu-
nire solum conatum & desiderium transferendi, vt etiam in spe-
cie respondit *Socin. Iun. in d.cons.3.nu.31.vers.secundo principali-*
ter.lib.3. Cum ergo realis traditio & translatio nec tunc, nec nunc
secuta sit in casu nostro, ex quo Illustrissimus Gonzaga hactenus
consecutus non est vel dominium vel possessionem horum bo-
norum, sequitur dicendum locum non esse illis antiquis de-
cretis.

Non etiam obstat si dicatur, in hoc contractu & obligatione
3 adesse clausulam † constituti, quę operatur translationem domi-
nii & possessionis: quia respôdetur, translationem illam esse fictã
& impropriam, & realem non dici, & ob id non sufficere hoc in
casu, vt in claris his terminis respondit *Ripa in dicto lib.1.responso-*
rum.cap.2.num.20. vbi paulo supra dixerat idem esse, de clausula,
quod possit forensis ipse acquirens ingredi sua auctoritate pos-
sessionem: &c. Idem respondit *Alciatus in responso.733. vbi de*
constituto.

Secundo admisso citra veri præiudicium, quod prædicta de-
creta loquantur etiam de sola obligatione & hypotheca, seu ficta
dominii vel possessionis translatione: attamen adhuc dicendum
est; nec obligationem vel hypothecam & consequenter fictam
translationem fuisse eo tempore causatam; sed solum post decre-
tum anni 1574. Hoc vel ea ratione satis manifeste demonstratur;
quod promissio & obligatio Pallauicini erga Gonzagam est con-
ditionalis, seu restricta ad casum, nempe, quod casu quo Illustriss.
Gonzaga compellatur soluere, Pallauicinus teneatur præstare
eum indemnem & releuare ab omni damno & molestia; & ad
hunc effectum & hoc in casu obligauit Pallauicinus omnia bona
sua. Porro † quando contractus & obligatio est conditionalis, 4
constituti clausula nil operatur quo ad dominii vel possessionis
translationem. Ita tradunt *Oldradus, Ancharanus, Alexander,*
Guido Papæ, Ruinus & Bertrandus, quos recenset & sequitur Tira-
quellus in tract. de iure constituti. in tertia parte. limit. 15. qui post
alios subiungit, constitutum esse inefficax pendente conditione,
Non ergo dici potest causata efficax obligatio nec translatum
dominium vel possessio donec vsque viguit illud decretum anni
1554. sed purificata conditione censeri translatum dominium
& possessionem tempore noui decreti anni 1574. quo permissæ
sunt similes obligationes, hypothecæ ac dominii & possessionis
translationes. Et in specie hanc considerationem comprobat au-
ctoritas *Castren. in cons.286. Videtur quod dicta sententia.col.2.*
vers.postquam ergo.li.2. cum dixit, sufficere † quod quis sit habilis 5
ad succedendum tempore quo cœpit agere, licet tamquam fo-
rensis esset inhabilis tempore celebrati contractus. Et subiunxit
Castren. satis esse quod forensis sit habilitatus tempore realis tra-
ditionis ipsius rei. Et *Castrensem secuti sunt Ripa in lib.1.responso-*
rum.cap.2.n.25.secundum impressionem antiquam Lugdunensem.
& Ambrosius Opizonus in l.filiusfamil.§.diui. numer.114. de
leg.1.

Tertio vel ea etiam ratione dicendum est, locum non esse di-
spositioni huius decreti, quod dicitur pœnale: cum annullet con-
tractus & obligationes. iuxta *l.Senatus.ff.de contrahen.emtio.&*
tradita a Ruino in cons.70.num.13.lib.1.& a Sebastiano Vantio in
tractatu de nullitatibus.parte prima.nume.15. Porro pœnæ locus
est quando alienatio facta est dolo & mala fide: secus si bona: vt
in specie statuti prohibentis alienari bona in forenses responde-
runt *Alciatus in responso.726.num.1.vers.& quod verba.& Plotus*
in cons.19. num. 93. Sed certum satis est nostro in casu, nullum
commissum fuisse dolum, nullamque affuisse malam fidem Illu-
strissimi domini Gonzagæ. Non ergo locus est decreto ad detri-
mentum Illustrissimi Gonzagæ, qui bona fide promisit & con-
traxit. Quod autem non affuerit dolus vel mala fides vel ex eo
colligitur quod ipse dominus Gonzaga ignorabat huius decreti
dispositionem: cessat ergo dolus, qui † in scientem tantum cadit. 6
l.1.§.1.& l.quod si cum scires.ff.de dolo.

Quarto accedit, quod hoc decretum locum non habet, quan-
do vel ante vel post contractum & alienationem intercessit con-
sensus, Serenissimi domini Ducis; sicuti manifesta sunt ipsius de-
creti verba; quæ ita leguntur. *Decretumque prædicti excellentissimi*
genitoris nostri; & hoc nostrum locum sibi vindicare nolumus in ali-
quo casu; vbi nostri consensus præambulus, vel ex post facto intercesse-
rit, tam translationem dominii & possessionis impediente &c. Atqui
in casu nostro satis superuenisse dicitur consensus ipsius domini
Ducis. Ergo cessat prohibitio decreti: Illa minor propositio; vel
ex eo probatur, quod antequam orta esset aliqua actio Illustris-
simo domino Gonzagæ, qua posset experiri contra dominum
Pallauicinum, ipse dominus Dux nouo decreto declarauit, has
obligationes & hypothecas valere. Et rursus consensit dominus
Dux dum narrata ei facti serie petiit Illustrissimus dominus Gon-
zaga committi causam iudici, vt compelleret hæredes domini
Pallauicini, rependere damnum: & sibi satisfacere. Et ipse domi-
nus Dux causam delegauit. Comprobauit ergo dominus Dux
contractum & obligationem; alioqui frustra mandasset ipsi do-
mino Gonzagæ satisfieri.

Quinto suffragatur, quod non prædictum decretum anni
1554. spectari & obseruari debet nostro in casu: sed nouum e-
ditum anno 1574. quo permissa est hoc casu obligatio & hypo-
theca & consequenter alienatio. Nam (vt diximus supra) obli-
gatio & hypotheca horum bonorum non est operata veram &
actualem traditionem & translationem dominii & possessionis;
ex quo

ex quo adhuc non euenerat casus molestiæ contra illustris. Gonzagam: sed hoc tantum pendebat a futuro euentu, qui deinde subsecutus est post dictum nouum decretum. Porro certum est, quod quando factum de præterito exspectat perfectionem suam & complementum a facto de futuro, lex noua illud comprehendit. Ita post multos *Felin. in cap. vlt. nu. 11. de constit. & Crottus in l. omnes populi. n. 140. de iustitia & iur. & his accedit Ang. in auth. vt factæ nouæ constitutiones. §. 1. col. 5.* cum dixit, statutum prohibens mulierem testari sine consensu proximorum comprehendere etiam testamentum factum ante editionem statuti, si mulier ipsa decedat edito ipso statuto: cum testamentum illud recipiat perfectionem per mortem ipsius mulieris. Et *Angel. secutus est Socin. Iun. in cons. 21. n. 14. lib. 1.* Et præterea accedit quod hoc nouum decretum anni 1574. fuit editum ad declarationem illorum antiquorū: sicuti colligitur ex verbis prefationis ipsius decreti. ibi: & ambiguitates penitus adimantur. &c. & in fine. ibi. Decernētes tamen ad tollendam de cætero omnem ambiguitatem &c. Por-
8 ro lex † noua declaratoria antiquæ traditur ad præterita. Ita post alios *Felin. & Decius in cap. vlt. de constit. ille. n. 4. iste. n. 13.*

Sexto & vltimo, pœna annullationis contractus & confiscationis bonorum alienatorum est ab his decretis indicta ad commodum & fauorem Cameræ Ducalis atque ita fisci, non autem ipsarum partium contrahentium: id quod non solum significant verba ipsa decretorum: sed etiam ratio idem dictat: si quidem si commodum contrahentium respiceret, illi ex suo delicto
9 vtilitatem perciperent; id quod dicendum non est. *l. itaque fullo. ff. de furtis. & l. ne ex suo dolo. ff. de dolo.* Et quia is, qui † nulliter contrahit non potest ad sui vtilitatem & commodum allegare nullitatem; sicuti contrahens cum minore, vel Ecclesia, quibus non est permissum contrahere sine magna solemnitate, non potest allegare nullitatem contractus, licet ipse minor, vel ecclesia possit, *Ita Fulgos. & Alex. in l. cum ii. §. eam transactionem. ff. de transact. Mathes. in notab. 156. & Ruin. in cons. 40. n. 7. & in fine. lib. 5.* Cum ergo hic agatur de solo iure fisci, non potest aduersarius excellentiss. D. Gonzaghæ de eo iure fisci, sicque tertii opponere: *vt tradunt Bart. in l. 2. ff. si ager vectigal. vel emphyt. petat. Socin. Sen.*
10 *in l. 2. n. 8. ff. de except. rei iud.* & alios plures congessi in *cons. 79. n. 29. lib. 1.* Nec repugnat, opponi posse, † de iure tertii, quando ipso iure est exclusiuum; vt in terminis nostris respondit *Bart. in cons. 81. n. 5. & 6. lib. 1. quem secutus est in specie Alciatus in resp. 726. Grandem difficultatem in fine.*

Nam respondetur, quod licet in casu nostro hoc ius fisci sit ipso iure exclusiuum: attamen intelligitur, si fiscus ipse, quo ad tertium voluerit, quod scilicet & ipse tertius eo iure vtatur: atque ita is tertius a fisco causam habere debet, vt declarat *Socinus in d. l. 2. n. 8. ff. except. rei iud.* Cum ergo in casu nostro, non solum fiscus ipse non permiserit D. Rangono aduersario, vt hoc iure vtatur: sed potius (vt diximus supra) comprobauerit contractum & obligationem D. Pallauicini erga Illustrissimum Gonzagam, sequitur nunc dicendum, D. Rangonum hæredem d. D. Pallauicini non posse de hoc iure fisci opponere.

Non obstat quod obiicitur, ipsummet Illustrissimum D. Gonzagam se supposuisse quoddammodo ipsi decreto anni 1554. atque ita voluisse illud debere obseruari; dum in ipsa promissione & obligatione facta a D. Pallauicino dictum fuit; quod bona omnia ipsius D. Pallauicini essent obligata ipsi Illustrissimo Gonzagæ, habita licentia ab eorum dominis: & non aliter, nec alio modo. Quæ quidem verba significant etiam conditionem; cum sint ablatiui absoluti. *l. a testatore. ff. de conditio. & demonstrat. & tradunt omnes in rub. ff. soluto. matrim.* Et cum conditio hæc non fuerit purificata ex quo non constat de impetrata licentia; sequitur dicendum, nullam nouam esse obligationem, & consequenter nec actionem. *l. cedere diem. ff. de verborum significatione. & tradunt omnes in l. pecuniam. ff. si certum petat.*

Respondetur primo, prædicta verba; *habita licentia ab eorum dominis. &c.* non intelligi de bonis allodialibus: sed de feudalibus tantum; quorum immediate supra facta fuerat mentio his verbis; sub obligatione omnium suorum bonorum præsentium & futurorum; etiam feudalium quouis modo obligatorum, nō
11 habita licentia ab eorum dominis. &c. Clausula † enim in fine posita refertur solum ad immediate præcedentia, quando id suadet ratio: sicuti auctoritate *Alexandri, Felini, Socini Senioris, & Boerii scripsi in commentariis de præsumtionibus. lib. 4. præsumtio. 181. numero 16. vbi subiunxi numero 17. ex sententia Gozadini. & Socini Iun.* quod quando præcedentia sunt diuersa referri debēt ad id, cui ratio adaptatur: *& n. 18. dixi post Socin*, refertur ad id, in quo maior est ratio. Porro certum est, rationem ipsam suadere, quod feudalium magis quam allodialium habeatur licentia: cum ipsa feudalia secundum ius commune nequeant obligari sine consensu domini directi: *cap. Imperialem. de prohib. feudi alie. per Frid. & c. 1. §. in generali. de alie. feu.* Et ratio ipsa obtinēdæ licētiæ maior est circa ipsa feudalia q̃ allodialia: sicuti satis manifestū est.

Respondetur secundo, admisso citra veri præiudicium, necessariam fuisse licentiam etiam pro bonis allodialibus, & ob id clausulam prædictam ad illa quoq; referri; respondetur inquam, quod etsi eo tempore contractus & obligationis necessaria fuit licentia hæc: attamen cum hoc tempore natæ obligationis & actionis, ob illatam molestiam ipsi Illustriss. domino Gonzagæ necessaria minime fuerit hæc licentia: cum nouum superuenerit decretum declaratorium antiquorum; & permissiuum obligationis & alienationis allodialium in casibus horum contractuum (vt diximus supra) sequitur dicendum, satisfactum fuisse ipsi conditioni, de habenda licentia.

Respondetur tertio, quod etiam si admittimus necessariam fuisse hanc licentiam; nihilominus cum ipse dominus Pallauicinus vel eius hæredes essent obligati eam impetrare: & non impetrauerint: & per eos steterit quominus impetrarēt, ex quo non constat de aliquali eorum diligentia; consequens fit, conditionem haberi vt impletam ad eorum detrimentum. *l. iure ciuili. vbi Decius & reliqui. ff. de regulis iuris.* Non est ergo quod de hac non obtenta licentia exceptionem aliquam obiiciant ii D. Pallauicini hæredes.

Quod attinet nunc ad illam dubitationem; quæ litis & causæ ordinem respicit; an scilicet locum habere possit recursus ab hæredibus domini Pallauicini petitus? Et vere respondendum est, locum illi non esse. Cum petitus fuerit extra terminum sex dierum a constitutionibus Ducalibus præstitutum: vt respondit *Romanus in cons. 2. numero primo.* Et accedit quod post alios tradit *Felinus in cap. quo ad consultationem. nume. 25. de sentent. & re iud.* cum dixit, non sufficere quod † quis probet appellasse a 12
sententia, nisi etiam probet, intra tempus a lege præstitutum appellasse, Confert quod respondit Baldus in cons. 99. statuto ciuitatis. vers. sed dubitatio est. lib. 3. cum dixit, appellationem censeri desertam, si appellans intra octo dies cautionem non præstitit secundum statuti dispositionem. Est ergo idem dicendum est in recursu, qui loco appellationis est.

Nec obstat allegatum impedimentum absentiæ perillustris atque excelsi consilii: quia respondetur multis modis.

Primo, constare ex actis gestis ab ipso excelso consilio, nullum exstitisse impedimentum eo tempore petiti recursus: cum appareat ꝙ excelsum ipsum consiliū tunc subscripserit multas citationes & præcepta. Et ideo cum eo tempore fuerit administrata iustitia, dicendum est male allegari impedimentum iudicum: vt in simili casu decidit *Afflictus in decis. 5 c. n. 3.*

Secundo admisso citra veri præiudicium affuisse hoc impedimentum: attamen adhibenda erat protestatio ab ipso aduersario, qui recursum petiit. *Ita tradunt post alios Boer. quæst. 40. nu. 40. Ripa in tract. de peste. in tit. de priuilegiis iudiciorum. nume. 22. & 24. Parisius in cons. 101. num. 95. & in cons. 124. num. 3. lib. 1. & Grauet. in cons. 253. num. 5. etsi Socinus Iunior in cons. 104. num. 26. lib. 3.* male affirmet, contrariam opinionem esse communem.
Nec repugnat quod obiicitur, notorium † fuisse impedimen-
tum, & ob id necessariam minime fuisse protestationem: sicuti 13
respondit *Socin. Iun. in d. cons. 104. nu. 26. lib. 3.*

Nam respondetur, hoc notorium debuisse † deduci & allegari
citata parte, vt post alios scripsi in *lib. 1. de præsumtionib. q. 67. in fi-* 14
ne. & illis accedunt alii multi allegati a Mascardo in tract. de probat. conclus. 1104. nu. 1 Imo notorium hoc probari debuit, ex quo nō est facti permanentis sed transeuntis. Ita affirmant quamplurimi, quos longa serie congerit *Masc. in tract. de probat. concl. 1103. n. 7.*

Tertio accedit, † quod tunc demum impedimentum excusat
quando non potuit remoueri. Secus si potuit. *Ita Bart. in l. sed* 15
& si per Prætorem. §. 2. ff. ex quibus causis maio. & in l. quibus diebus vbi Socinus in tertio nota. ff. de cond. & demonstrat. & alii multi, quos commemoraui & probaui in lib. 2. de arbitrariis iudicum. casu 118. in fine. Porro aduersarius Illustrissimi domini Gonzaghæ potuit impedimentum habendi hunc recursum remouere: quia potuit adire iudices Collegii Doctorum & iudicum Parmæ, quibus data est a Serenissimo D. Duce hæc potestas & iurisdictio similibus in casibus.

16 Cæterum alia ratione etiam dicendum est † locum non esse huic recursui: cum scilicet petitus is fuerit ab eo, qui legitimus non erat procurator. Nam recursus petitus fuit a D. Gandino tamquam D. Montiecelli substituto procuratore. Et tamen iam mandatum illud D. Monticelli exspirauerat per mortem mandantis, iuxta *l. si defunctus. ff. de procurat. & §. item si adhuc. in institutio. de mandato. & scribunt omnes in l. fundi venditor. ff. de acquirenda possess.* Non ergo potuit substituere. Et si ante mortem mandatis substituit, etiam ipsa substitutio exspirasse dicitur; vt decidit *Rota in decis. 33. de procurat. in nouis.*

Nec repugnat, quod ipse Monticellus, mortuo ipso mandante tamquam effectus dominus litis. *iuxta ca. 2. de procurat. n. 6.* in ea pertractanda perseuerauerit: quia respondetur, exspirasse etiam illud litis dominium, lata sententia; *vt decidit Rota in decis. 20. in fine de procurato. in nouis.* Et accedit, quod lata † sententia, lis dici-
17 tur finita: vt decidit eadem *Rota in decis. 10. vt lite pend. in nouis. & secuti sunt Cassiodorus in decis. 5. num. 2. in tit. vt lite pendente. & Antonius Augustinus in decis. 76. in fine. & Fabius in decis. 110. num. 3. lib. 2. partis tertiæ decisionum Rotæ noue impressorum.*

Porro lite finita dicuntur exstincta omnia acta litis ordinaria atque ita instantia, *l. cum lite mortua. vbi Bart. & reliqui. ff. iudicatum solui.* & tradunt quamplurimi congesti ab Asinio in praxi iudiciorum. §. 2. *cap. 15.* Et lata sententia exspirasse instantiam probat *l. properandum. in princ. C. de iudiciis, & tradunt Alex. & Iason in l. post quam liti. C. de pactis, & Tholomæus in decis. 854. nume. 1. lib. 3. partis tertiæ decisionum Rotæ noue impressorum.* Est ergo etiam exstinctum illud litis dominium huius procuratoris, qui non causæ, sed instantiæ censetur effectus dominus, vt decidit Ægidius Bellemera in decis. 530.

Cum ergo his duabus rationibus & causis locum non habeat recursus iste, consequitur latam sententiam transiuisse in iudicatum, & ob id executioni mitti debere.

Iacobus Menochius. I. C.

SVMMARIA.

1 *Fratribus tribus concessione facta intelligitur etiam facta singulis eorum filiis, respectu portionis patris ita vt a patruis non excludantur.*

2 *Testator substituens filiis decedentibus sine liberis superstites & eorum liberos masculos, vocasse intelligitur non solum filios superstitum, sed etiam filios vel nepotes præmortuorum.*

Et concurrunt hi filii vel nepotes præmortuorum vna cum patruis ex propria vocatione, ita vt admitti debeant ad eam portionem in qua eorum pater successisset si vixisset. n. 3.

Dissentientes. nu. 4.

5 *Intellectus l. cohæredi §. qui discretas ff. de vulg. & pupill.*

6 *Testatoris voluntas ab eius affectione regulatur. Et n. 9.*

7 *Affectio testatoris maior præsumitur erga proximiores quam remotiores.*

8 *Caritas prima excludit posteriorem.*

10 *Testator volens a se vocatos & substitutos debere sibi inuicem succedere in stirpes non in capita, intelligitur nolle filium ingredi locum patris, etiamsi agitur de successione transuersalis.*

11 *Dictio sic similitudinem significat.*

12 *Quando eadem adest ratio vtriusque casus, qualitas apposita in vno censetur repetita in altero.*

13 *Substitutio sicuti facta est in vna parte testamenti eodem modo præsumitur facta in altera.*

14 *Clausulam positam in vna substitutione non censeri repetitam in altera ab ea prima diuersa & separata, habente orationem perfectam.*

15 *Filius solummodo ingreditur locum patris, eumque repræsentat, quando agitur de successione aui proaui vel patrui, non autem de successione transuersalis.*

16 *Filius in successione fideicommissi an ingrediatur locum patris, vt vna cum patruis vel ab illis descendentibus succedat. n. 17.*

18 *Testator cum vocat superstites, an filii defuncti repræsentent personam sui patris.*

19 *Fideicommissum conditionale non transmittitur regulariter ad heredes nisi ex coniectura ta mente testatoris.*

Eæ coniecturæ vnde petendæ 21. 22. 23. 24. 25.

20 *Testator cum substituit aliquem & eius hæredes, locus est transmissioni, ex expressa ipsius testatoris voluntate, & propterea in infinitum prope descendentes iure transmissionis succedunt.*

FACTI SPECIES.

Magnificus & Reuerendus D. Marcus a Sole Canonicus Patauinus suo testamento condito anno 1478. hæredes fecit Aloysium nepotem ex Nicolao fratre prædefuncto: ac Alexandrum nepotem pariter ex Jo. Jacobo fratre superstite, nec non & alios nascituros ex prædicto Io. Iacobo, ita quod ii nepotes succederent in capita, & non in stirpes. Deinde ita substituit. Ita tamen, quod si & quandocumque aliquem ipsorum hæredum mori contigerit sine liberis masculis legitimis & naturalibus alii superstites & superuiuentes sint hæredes in totum; Quibus succedant eorum filij & nepotes & omnes ab eis descendentes ex linea masculina, & omnes masculi tantum legitimi & naturales in stirpes & non in capita. Et si & quandocumque contigerit ipsos Aloysium & Alexandrum & alios filios dicti Jo. Jacobi vt supra sine liberis & descendentibus masculis vt supra decedere, tunc voluit & vult quod eisdem succedant in dicta hæreditate & bonis dominus Jacobus de Sole prædictus & Petrus & Antonius eius fratres, nepotes ipsius testatoris; quos, eo casu adueniente, sic prædictis substituit & succedere voluit & vult ac mandat.

Et si contigerit aliquẽ vel aliquos ex eis sine liberis masculis legitimis & naturalibus decedere, tunc superstes, vel superstites eorum succedant in bonis & hæreditate prædictis, & eius vel eorum liberi masculi; quos voluit & vult vnum alteri succedere. &c.

Præsupponitur in facto, quod adita hæreditate decesserunt prædicti Aloysius & Alexander: Et ex Alexandro tantum superstes fuit Marcus Aloysius, qui deinde decessit nullis relictis filiis masculis: atque ite factus est locus fidecommisso ad commodum descendentium a Jacobo, Petro, & Antonio fratribus substitutis.

Præsupponitur etiam in facto, quod hoc tempore euenientis conditionis in rerum natura reperitur D. Marcus pronepos Iacobi substituti, reperiuntur etiam D. Sol & fratres nepotes Antonii substituti pariter.

Dubitari nunc contingit, an ad successionem huius fideicommissi admitti debeat etiam dominus Marcus, atque ita an dominus Marcus concurrere debeat cum domino Sole & fratribus in hac successione?

Initium

Initium a Domino,

CONSILIVM DCCXCIII.

EXistimo triplici ex capite Mag. D. Marcum a Sole
admitti debere ad successionem huius fideicom-
missi vna cum D. Sole & fratribus, hoc est, vel iure
propriæ vocationis, vel repræsentationis personæ
patris, vel transmissionis; de singulis sigillatim dis-
seram. Quod attinet ad primum caput, certum sa-
tis est, D. Marcum fuisse vocatum, vt hoc tempore, quo euenit
casus huius successionis admitti debeat etiam cum D. Sole & fra-
tribus anterioribus gradu. Nam testator Aloysio & Alexandro
hæredibus institutis decedentibus sine liberis & descendentibus
masculis, substituit, Iacobum, Petrum & Antonium: atque ita
tres partes constituit testator, quemadmodum & tres erant per-
sonæ: Deinde ita substituit quod si alter horum trium decessisset
sine liberis, superstes, vel superstites substituit. Liberi ergo; atque
ita nepotes & pronepotes comprehensi sub appellatione libe-
rorum, iuxta *l. liberorum. ff. de verb. signif.* positi sunt in conditione
sub qualitate masculinitatis, & consequenter sunt vocati, vt tra-
dunt *Guido Papa. quæst.* 184. *quem secuti sunt permulti a me conge-
sti in cons.* 152. *nu.* 3. *& in cons.* 173. *n.* 50. *lib.* 2.

1 Secundo accedit, quod testator substituit † superstites & eo-
rum liberos masculos; quibus quidem verbis testator vocauit nõ
solum filios superstitum; sed etiam multo magis filios, vel nepo-
tes iam mortuorum Ea est ratio, quia verisimilius est, testatorem
voluisse vocare atque inuitare nepotes præmortui, quam nepo-
tes superstitis. Cum respectu portionis relictæ præmortuo eum
eiusque descendentes magis dilexerit quam superstites cohære-
des, vel eorum liberos, idque iuxta *l. cum auus. ff. de cond. & demo.
& l. cum acutissimi. C. de fideicom.* Et ad rem hanc optime cõfert
quod scribunt *Bart. in l. si mihi & Titio. de verb. oblig. Bald. in d. l.
cum accutissimi. C. de fideicom. & Salycet. in l.* 1. *q.* 14. *C. de iure em-*
2 *phyt.* quod si † tribus fratribus facta sit concessio, intelligitur etiã
facta singulis eorum filiis respectu portionis patris. Ita quod ab
eorum patruis non excludantur. Quorum quidem traditionem
ad rem nostram perpendunt *Ruin. in cons.* 144. *n.* 7. *lib.* 2. *& in cõs.*
142. *n.* 5. *lib.* 3. *& Paris. in cõs.* 31. *n.* 31. *lib.* 2. *qui omnino videdi sunt.*

Tertio suffragatur auctoritas multorum, qui ita in specie re-
sponderunt. *Ita sane Alex. in cons.* 26. *nu.* 9. *lib.* 3. ibi, testator insti-
tuerat tres filios Lælium, Fabium & Stephanum, & voluit quod
si quis dictorum filiorum decederet sine filiis, inuicem succede-
rent; & vnus alteri mereretur & eorũ filiis masculis; decessit Læ-
lius relicto Christophoro filio nepote testatoris; deinde decessit
Fabius relicto Tamertio nepote ex filio prædefuncto, atque ita
relicto pronepote testatoris. Deinde decessit Stephanus sine fi-
liis. Respondit Alex. quod ad successionem Stephani concurrit
Tamertius testatoris pronepos, cum Christophero nepote. Eo
quia Tamertius ille dicitur venire iure propriæ vocationis. Nam
vocatus censetur statim vna cum eius patruo, nõ autẽ ordine suc-
cessiuo. *Et Alex. secuti sunt Rui. in cons.* 168. *n.* 11. *lib.* 2. *Dec. in cõs.*
217. *col. vlt. vers. Et hoc idem.* Ita etiã respõdit *Corn. in cons.* 37. *n.* 3.
lib. 1. *Idem paulo apertius respondit Soc. Se. in cons.* 69. *col.* 3. *vers. &
hæc interpretatio. lib.* 3. *sic & clarius Ruin. in cons.* 171. *nu.* 8. *vers. &
ista opinio. lib.* 2. *in specie dixit,* quod quando testator ita substituit;
quod si aliquis, vel aliqui decesserit vel decesserint sine liberis; alii
superstites seu eorum filii succedant illi decedenti. Si ergo (ait
Ruin.) vnus decedit, alii superstites seu eorum filii sunt vocati. Er-
go necesse est, quod nepos & ita remotior concurrat cum patruo
id est cum proximiore: alias si eorum filii vocarentur solũ post oẽs
filios exstinctos, nõ esset dare casum, in quo decedente aliquo, fi-
lii filiorũ reperirentur vocati contra verba & mentem testatoris.
3 Voluit itaq; *Ruin.* † nepotem ex propria vocatione concurrere
debere cum patruo in successione fideic. *Ita quoq; Dec. in cons.*
217 *col. vlt. vers. & hoc idem confirmatur. qui secutus est Alex. in d.
cons.* 26. *n.* 9. *lib.* 3. *sicuti & sup commemoraui Paris. in cons.* 58. *n.* 8.
n. 10. *& n.* 11. *lib.* 2. *qui manifeste secutus Corneũ. in d. cons.* 37. *lib.* 3.
respondit, nepotẽ ex propria vocatione cõcurrere cum patruo in
his successionib. *Idem Paris. in cons.* 91. *n.* 32. *lib.* 2. qui in specie fi-
deicommissi constituti a D. Stephano de Doctoribus filio clariss.
D. Antonii Franc. iurisconsulti Patauini, idem respondit, secutus
Corn. in d. cons. 37. *Idem Paris. in cons.* 42. *n.* 28. *lib.* 3. qui proprie
loquitur quando testator substituit alios superstites & eorum li-
beros; vt scilicet nepos ex propria vocatione cõcurrere possit cũ
patruo, in successione fideicommissi. *Ita etiam Soc. Iu. in cons.* 78.
n. 22. *lib.* 3. *qui pariter secutus est Corn. in d. cons.* 37. *lib.* 3. Idem quo-
que responderunt *Torniell. inter consilia Portii in cons.* 51. *nu.* 3. *&
ipsemet Port. in cons.* 55. *n.* 92. qui fortiori in casu affirmarũt quod
cum D. Feder. de Capitibus Listæ substituisset suis hæredibus, vt
bona essent supposita perpetuo fideicommisso: & primo in suos
filios legitimos & naturales; quos substituit vulgariter, pupillari-
ter & per fideicommissum; responderunt inquam; quod loco pa-
tris præmortui censeretur vocatus eius filius: ita quod locum pa-
tris obtineret filius iure propriæ vocationis. Ita quoq; in claris
nostris terminis respondit *clariß. compater meus D. Decian. in cons.*
55. *n.* 26. *lib.* 3. Illo enim in casu testator ita substituerat. Et si ali-
quis eorum decederet sine filiis masculis, portio decedentis de-
ueniat in alios superstites & eorum filios &c, respondit *Decianus*
illa verba, & eorum filios referri etiam ad filios præmortui, ita vt
& illius filii admittti debeant ex propria vocatione ad eã portio-
nem, in qua eorum pater successisset, si vixisset.

Quarto & vltimo cõprobatur hæc sententia, ꝙ testator quãdo
substituit Aloysio & Alex. vocauit eorum filios & descendentes
in stirpes & non in capita. Hanc eãdem substituendi formã voluit
testator obseruari, quãdo mortuis descendentibꝰ masculis Aloy-
sii & Alex. vocauit Iacobũ, Petrum & Antoniũ, nam & eorũ de-
scendentes vocasse dicitur eodem modo nempe in stirpes & non
in capita; sicuti significat illa dictio, sic, vt infra dicemꝰ. Quo stante
sequitur dicendum, ꝙ filii & descẽdentes singulorum nempe Ia-
cobi, Petri & Antonii cẽseantur ex propria sua persona vocati ad
eam portionẽ, ad q̃ fuissent admissi eorum patres. Ita in specie re-
sponderunt. *Soc. Sen. in cons.* 104. *col.* 3. *vers. confirmantur etiã. lib.* 3.
& Paris. in cons. 36. *n.* 5. *lib.* 2. *quos secutus est Socin. Iu. in cons.* 89. *n.*
14. *& n.* 17. *lib.* 3. qui manifeste dixit, ꝙ cum testator ita substituis-
set. Et decedente Benedicto fratre hærede instituto, ipsi decedẽti
substituit testator Sixtũ & Franc. & ipsos substituit ad inuicem in
stirpes & non in capita. Respondit Soc. Iu. testatorẽ non solũ vo-
casse Sixtũ & Fran. sed & eorum filios & alios descendentes, ordi-
ne tamen successiuo. Quandoquidẽ illa verba, in stirpes & non in
capita nõ conuenirent ipsi Sixto & Franc. qui erant ex eadẽ stirpe
scilicet patris eorũ; & ipsi, vbi semel fuissent admissi, successissent
in capita. Est ergo dicendũ (inquit Soc.) ꝙ testator voluerit, etiam
eorũ filios & descendentes debere admitti, & eis conueniunt illa
verba, in stirpes & non in capita. Idẽ sensit *Rui. in cõs.* 130. *n.* 3. *li.* 3.
Ita ergo & nostro in casu cõcludendũ est, testatorẽ hunc voluisse
vocare nõ solũ Iacobũ, Petrũ & Antoniũ, sed & eorũ filios, vt illi
loco patrũ decedentiũ succederent ex propria tamen vocatione.

Non obstãt † nũc aliqua, q̃ in contrariũ afferri possunt. Et primo 4
auctoritas *Curt. Iu. in cõs.* 12. *n.* 8. *&* 13. qui in specie, reiecta cõsulta
tione *Corn. in d. cõs.* 37. respõdit, ꝙ si testator instituit tres, vel qua-
tuor filios, & eos inuicẽ substituit his verbis; & casu quo aliqs eo-
rũ decesserit sine filiis, substituo alios & eorũ filios. Respõdit inq̃
Curt. ꝙ ob illa verba, & eorũ filios, nõ cẽsentur vocati ii nepotes,
vt cõcurrãt cũ patruo ad successionẽ alteriꝰ eorũ filiorũ testatoris.

Cæterũ facile respõdetur aduersus Curt. Iun. esse receptã Doct.
opinionem, sicuti ex supra enumeratis apparet. Et in specie Curt.
auctoritatẽ refutaui in cõs. 124. n. 78. in fi. Et post a me scripta idẽ
fecit clariss. *Decia. cõpater meus in cõs.* 56. *n.* 10. *lib.* 3. vbi copiose &
acute reiecit singulas rationes & argumenta, ipsius *Curt.* ꝙ & ego
fecerã in eo *cõs.* 124. *n.* 88. 89. *n.* 95. *& n.* 109. vbi explanaui textum
† *l. cohæredi. §. qui discretas. ff. de vulg. & pup. subst.* in quo *Curt.* ma-
ximum fundamentum faciebat. 5

Secundo vrgere videtur; ꝙ nostro in casu mens & voluntas te-
statoris fuit inducere fideicõmissum, vt bona cõseruẽtur in agna-
tione & familia; idq; ad augendã familiæ dignitatẽ: sicuti colligi-
tur ex prohibita bonorũ alienatione, iuxta traditionẽ omniũ *in l.
filiusfam. §. Diui. de leg.* 1. *vbi Ripa. col.* 1. *&* 2. Et q̃a hic testator post
oẽs masculos suę agnationis & familię vocauit filios sororis, quos
voluit assumere nomen familiæ a Sole. Quod arguit factũ ad pro-
priæ familię cõseruationẽ: sicuti scribũt in specie *Paris. in cõs.* 18.
n. 42. *lib.* 2. *& alii quos cõmemoraui & secutus sum in cõs.* 117. *n.* 23.
lib. 2. Cũ aũt bona in agnatione & familia magis conseruentur, si
vnus tantũ, vel si ex pluribus aliqui succedant q̃ si oẽs: vel si gradu
proximiores quã si & remotiores: cũ bona in plures partes diuisa
ad nihilum facile redigantur: dicendum videtur D. Solẽ & fratres
tantũ tamquã proximiores fuisse vocatos: non aũt etiã D. Marcũ.

Verũ respõdetur, satis manifeste cõstare testatorẽ voluisse, bona
hæc posse peruenire ad plures, ex quo successores seu descẽdẽtes

plurium vocauit; & eos in stirpes succedere voluit; significans et-
iam ex hoc se vocasse singulos descendentes illorum trium nem-
pe Iacobi, Petri & Antonii: quemadmodum diximus supra.

Tertio & vltimo D. Marco repugnare videtur; quod testatoris
6 † voluntas ab eius affectione regulatur; vt responderunt *Castr. in*
7 *cons. 97. lib. 2. & Nat. in cons. 14. n. 4. li. 1.* Atqui maior † affectio te-
statoris est erga proximiores q̃ erga remotiores, sicuti scripserũt
8 *Oldra. in cons. 141. & Soc. Se. in cons. 63. n. 18. lib. 3.* Nã prima † ca-
ritas excludit posteriorem, vt dicebat *Bald. in cons. 492. non est*
dubium. lib. 2. Cum ergo D. Marcus sit remotior gradu apud te-
statorem ipsis dominis Sole & fratribus, videtur dicendum testa-
torem, non ipsum D. Marcum: sed Dominos Solem & fratres
tantum vocare voluisse.

9 Respondetur † prædicta procedere quando maxime dubia est
testatoris dispositio, ita quod apparere non potest aliquo modo,
quos ipse vocauerit. Nam tunc ex affectione eius colligitur vo-
luntas, vt gradu proximiores vocare voluerit. Diuersum autem
est in casu nostro, in quo ex verbis satis clare apparet testatorem
vocare voluisse liberos, id est descendentes omnes prædictorum
Iacobi, Petri & Antonii: & propterea ad partem, quæ obti-
gisset Iacobo, admitti nunc debet D. Marcus illius pronepos; vt
demonstrauimus. Hæc de primo capite, quod vocationis est ex
propria persona D. Marci.

Secundum est caput, quo D. Marcus admitti debet vna cum
D. Sole & fratrib⁹, nempe iure repræsentationis. Quod equidem
fieri solet ex coniecturata mente testatoris: sicuti in specie nostra
scribunt Socin. Sen. in cons. 27. nu. 5. lib. 3. Paris. in cons. 38. n. 13. &
in cons. 39. nu. 7. lib. 2. Socin. Iun. in cons. 116. nu. 15. lib. 1. & Portius
Imolen. in cons. 54. nu. 2. adducti omnes ex l. cum ita. §. in fideicom-
misso. de leg. 2. Coniectura hic colligitur ex eo, quod testator iste
10 voluit, a se vocatos † & substitutos debere succedere in stirpes, nõ
autem in capita. Quibus verbis significauit, se velle, quod filius in-
grediatur locum patris etiam si agatur de successione transuersa-
lis. Ita scripserunt *Fulgos. & Corneus in auth. defuncto. C. ad Tertull.*
Castren. in cons. 438. Quantum ad primum. col. vlt. vers. ad septimũ.
lib. 2. Socin. Sen. in cons. 69. col. 2. vers. ideo ante dixit. & cons. 104. n.
5. vers. quia ista verba lib. 3. Ruin. in cons. 168. nu. 11. & in cons. 171.
nu. 8. lib. 2. & in cons. 63. nu. 2. lib. 3. Paris. in cons. 36. num. 5. in cons.
38. nu. 9. in cons. 91. nu. 95. & in cons. 92. num. 68. lib. 2. Socin. Iun. in
cons. 116. nu. 17. lib. 1. & in cons. 20. num. 9. vers. vel secundo. lib. 3.
Torniellus inter consilia Portii Imolensis in cons. 51. num. 2. & ipsemet
Portius in cons. 55. nu. 90. & Bursatus in cons. 67. nu. 22. lib. 1. quos
ad rem nostram commemoraui & secutus sum in cons. 124. num. 66.
lib. 2. Et prædictis accedunt Socin. Iun. in cons. 89. nu. 14. in fine. lib.
3. Decianus in cons. 29. num. 27. lib. 2. & in cons. 55. num. 25. lib. 3.
Ea est huius sententiæ ratio, quia stirps ex diuersis pluribusque
gradibus conficitur, & vnum corpus reputatur ex toto ipso ge-
nere: & ideo nulla est differentia inter paulo proximiorẽ & pau-
lo remotiorem: cum is paulo remotior ratione vnitatis æquetur
illi proximiori. Hanc rationem consideraui *in d. cons. 124. nu. 67.*
lib. 2. quo in loco confutaui aliquot argumenta *Parisii in cons. 40.*
nu. 32. lib. 2. dissentientis. In casu nostro voluit testator, quod præ-
dicti Iacobus, Petrus & Antonius eorumque liberi succedant in
stirpes, non autem in capita. Nam testator priore loco instituit
Aloysium & Alexandrum & alios nepotes nascituros ex Io. Iaco-
bo fratre suo. Et hos quidem vocauit in capita. Deinde dixit, quod
si quandocumque aliquẽ ipsorum hæredum contigerit mori si-
ne liberis masculis, alii superstites essent hæredes in totum. Qui-
bus (subiungit testator) succedãt eorum filii & nepotes & omnes
ab eis descendentes ex linea masculina, & omnes masculi tantum
legitimi & naturales in stirpes & non in capita. Hic manifeste pa-
tet, quod quando testator descendit ad remotiores vltra nepotes
ex fratribus institutos & inuicem substitutos, vult remotiores il-
los debere succedere in stirpes. Hunc eundem succedendi mo-
dum & formam obseruare voluit testator in alio gradu substitu-
tionis facto de dictis Io. Iacobo, Petro & Antonio. Id quod signi-
ficant illa verba. Quos, eo casu adueniente, sic prædictis substi-
11 tuit. Dictio † *sic*, est significatiua similitudinis, cum ponatur pro
sicut. *§. si vero solum. in auth. de nuptiis. & in specie prope respondit So-*
cinus Sen. in cons. 62. nu. 6. vers. secundo principaliter. lib. 3.

Et rursus eadem ratio est huius casus substitutionis, quæ est &
12 præcedentis; & ideo qualitates in ea adiectæ repetitæ censentur
& in hac secunda. Nam † quando eadem adest ratio vtriusque
casus, qualitas apposita in vno censetur repetita in altero. Ita in
specie clarisq; his terminis respondit *Torniellus inter consil. a Por-*
tii in cons. 51. nu. 3. & fortiori in casu Ruinus in cons. 79. col. vlt. vers.
& prædicta. lib. 3. cum dixit, quod sicuti substitutio † facta est in v- 13
na parte testamenti, eodem modo præsumitur facta in altera. Et
magis in specie responderunt *Ruin. in d. cons. 79. nu. 14. vers. præ-*
terea testator. lib. 3. & Socin. Iun. in cons. 116. nu. 16. vers. secundo.
Socin. lib. 1. cum dixerunt, quod si testator voluit proximiores
magis dilectos debere succedere in stirpes: multo magis dicitur
voluisse eodem modo succedere remotiores minus dilectos.
Nec repugnat quod respondit *Paris. in cons. 38. num. 22. 23. & 24.*
lib. 2. cum dixit, † clausulam positam in vna substitutione non cẽ- 14
seri repetitam in altera ab ea prima diuersa & separata, habente
orationem perfectam. Nam respondetur, id procedere quando
vel nulla verba, vel nulla ratio exstat, quibus suaderi potest, repe-
titam esse qualitatem: secus vero est, cum adsunt verba id signifi-
cantia, sicuti in specie respondit ipsemet *Paris. in cons. 37. nu. 58.*
lib. 2. vt in casu nostro contingit.

Non obstant nunc aliqua, quæ huic sententiæ repugnare &
aduersari videntur.

Et primo, quod hic agitur de succedendo testatori, qui erat
transuersalis gradus cum Iacobo, Petro & Antonio ac eorum de-
scendentibus. At qui filius † solummodo ingrediatur locum pa- 15
tris eumque repræsentet, quando agitur de successione aui, vel
proaui, vel patrui: non autem cum agitur de successione transuer-
salis; vt tradunt *Decius in cons. 1. n. 3. & in cons. 527. n. 8. Iason in l.*
fratres. n.... C. de inoff. testament. in l. si auiæ. n. 8. C. de successo. edicto.
& in cons. 124. nu. 3. lib. 4. Ruin. in cons. 79. nu. 14. lib. 3. Curt. Iun. in
cons. 57. col. 3. vers. nam istud fundamentum. & in cons. 161. num. 1.
Gozadin. in cons. 4. col. pen. vers. ad sextum & septimum. Brunus in
cons. 70. in fine. Paris. in cons. 37. col. 1. & in cons. 38. nu. 15. lib. 2. So-
cin. Iun. in cons. 35. nu. 7. & in cons. 116. col. 2. lib. 1. Alciat. in respon.
85. nu. 1. vers. & ego. & Crauetta in cons. 127. nu. 2. Ergo hoc in ca-
su, D. Marcus non videtur posse repræsentare personam patris sui.

Cæterum respondetur, quod cum nostro in casu testator vo-
luerit prædictos Iacobum, Petrum & Antonium eorumque libe-
ros debere succedere in stirpes & non in capita, quo casu semper
filius subintrat locum patris, eumque repræsentat, vt demonstra-
uimus supra, dicendum est, D. Marcum ingressum esse locum pa-
tris sui, vt consequatur eam portionem, quam erat consecuturus
eius pater. Ita prædictam interpretum traditionem declaraui *in*
cons. 124. nu. 79. vers. vel & secundo respondetur. lib. 2.

Secundo vrgere videtur, quod in successione † fideicõmissi, 16
vt hic, filius non ingreditur locum patris, vt vna cum patruis, vel
ab illis descendentibus succedat. *Ita Bald. in l. cum ita. §. in fidei-*
commisso. in fin. de leg. 2. qui ita in specie docuit. Et illũ secuti sunt Co-
mens. & Floria. ibidem. Idem Comens. in cons. 106. col. vlt. vers. acce-
do. Angel. Aret. in §. cum filius. col. 1. vers. deinde ista regula. in instit.
de hæred. quæ ab intesta. defer. & alios multos commemoraui in cons.
124. nu. 80. lib. 2. ibi enim recensui huius opinionis. Alexan. Capram,
Mathesiolanum, Decium, Curtium, Ruinum, Rubeum, Parisium,
Gratum, Gozadinum, Crottum, Bellonum, & alios nonnullos recen-
tiores.

Verum † respondetur, contrariam sententiam esse veriorem & 17
magis receptã, & in successione fideicommissi filium ingredi lo-
cum patris eiusq; personam repræsentare. Ita censuerunt *Accurs.*
Bald. Angel. Castr. Iaco. Putheus, Aretin. Alex. Soc. Se. Imola, Corn.
Ruinus, Decius. Bologninus, Gozadinus, & alii prope innumeri, quos
congessi in d. cons. 124. nu. 81. quo loci. nu. 83. demonstraui primam
illam opinionem nec iure, nec ratione probari. Et prædictis accedit De-
cianus in cons. 29. nu. 6. lib. 2. & in cons. 55. nu. 17. 18. & nu. 19. lib. 3.
qui multos ex congestis a me dicto in loco recensuit, & testatur, *
hanc esse veram & magis receptam † sententiam, quam & ipse se-
cutus est. *Idem respondit copiose Bursatus in cons. 71. nu. 1. lib. 1.*

Tertio huic opinioni suffragari videtur quod hic testator † vo- 18
cauit superstites: ex quo sequitur, quod filii prædefuncti non re-
præsentant personam patris sui. Ita responderunt *Corneus in cons.*
182. nu. 6. lib. 2. Alex. in cons. 16. lib. 6. Curt. Iunior in cons. 22. n. 11.
& in cons. 57. nu. 9. vers. præmissa tanto clarius. & Paris. in cons. 37.
nu. 51. & nu. 70. & in cons. 64. nu. 34. lib. 2.

Respondetur vt declaraui *in cons. 124. nu. 95. vers. respondeo, re-*
latam. &c. quod prædicta Doctorum sententia procedit, quando
testator vocauit vnum tantum gradum personarum, vt puta filios
suos tantũmodo; & deinde substituit reciproce superstites. Nam
tunc filius non subintrat locum patris, ex quo sola persona patris
restrictiue vocata est. Ita præcitato in loco dixi loqui *Corneum,*
Curtium & Parisium. Diuersum autem est in casu nostro, in quo
testa-

testator non solum vocauit Iacobum, Petrum & Antonium: sed etiam eorum liberos; voluitque eos succedere in stirpes, non autem in capita, vt supra declaraui; & propterea filius id est D. Marcus ingreditur locum D. Gasparis patris sui, vt admittatur ad eam portionem, quam consecutus fuisset ipse Do. Gaspar si vixisset ad hæc vsque tempora.

Non hic referam alia argumenta, quæ afferri possent aduersus hanc firmatam sententiam. Quandoquidem ea abunde commemoraui & confutaui in *d. cons. 124. n. 96. & n. 100. ac etiam, num. 171.* Hæc sufficiant ad secundum hoc caput repræsentationis ex persona patris.

Tertium est caput, quo D. Marcus admitti debet ad hanc suc-
19 cessionem vna cũ dominis Sole & fratribus, ex iure scilicet transmissionis ex persona patris sui. Et si † enim fideicommissum conditionale non transmittatur regulariter, vt *post glo. in l. vnica. C. de iis, qui ante apertas tab.* scribunt infiniti prope congesti a *Tiraquello in tract. de retractu consang. §. 1. glo. 2. n. 25. & a Zancho in l. hæredes mei. §. cum ita. in 4. parte. n. 96. ff. ad Trebell.* attamen transmittitur ex coniecturata mente testatoris; *sicuti scribunt Bald. in d. l. vnica. C. de iis, qui ante apertas tab. Socin. in l. hæredes mei. §. cum ita. n. 25. ff. ad Trebell. & ibidem copiose Hiero. Zanch. in prima editione. n. 195. & in secunda, in 4. parte. n. 103. & nu. 183. qui quamplures recenset. Et quibus accedunt Decius in cons. 397. nu. 1. Ruin. in cons. 178. n. 1. in cons. 179. nu. 5. & in cons. 201. nu. 6. lib. 2. Berous in cons. 104. n. 18. lib. 2. Crauet. in cons. 776. n. 12. Decian. in cons. 129. n. 38. lib. 3. & Bursatus. in cons. 71. n. 7. lib. 2.*

Prima itaque est coniectura, qua dicendum est transmissum esse hoc fideicommissum a persona patris Do. Marci in ipsum D. Marcum: quia testator dixit, quod decedentibus suis omnibus descendentibus substituebat D. Iacobum, Petrum & Antonium & altero eorum decedente sine liberis, substituit superstitem & eius liberos. Quæ substitutio (vt etiã diximus supra) arguit, quod multo magis testator voluerit eodem modo prouidere filiis præmorientis, quos in cõditione posuit; atq; ita dicere voluerit, & decedentib⁹ omnib. descendentib⁹ meis sine filiis masculis, substituo, Iacobũ, Petrum & Antonium & eorum liberos. Quo stante sequitur, ꝙ ex expressa volũtate testatoris transmissioni locus est. Ita egregie & in specie respondit *Ruin. in cons. 27. nu. 8. vers. deuenio ad quartũ. lib. 1. & multo apertius in cons. 145. n. 6. & n. 7. & idẽ in cons. 130. n. 3. lib. 3. Decius in cons. 369. n. 1.* qui respondit, quod cum testator disposuisset quod præmoriente vna ex filiabus, eius dos perueniret ad alias filias superstites & earum filios, si omnes filiæ moriantur, dos ad earum filios transmittitur. *Idem pariter respondit Paris. in cons. 38. col. 2. n. 8. lib. 2.* Et manifeste hanc coniecturam in specie facit *Crauet. in cons. 62. num. 10. eandem probauit Zanchus in d. l. hæredes mei. §. cum ita. in 4. parte. n. 177. ff. ad Trebel. & Decia. in cons. 129.* Cõfirmatur hęc coniectura ex eo, quod respõdit *Decius in cons. 515. col. 1.* cũ dixit, quod si testator post substitutionem filiis factam subiunxit; & hoc intelligatur tam de filiis quam de nepotibus in infinitum, locum esse transmissioni, vt scilicet & in illos posteriores transmittatur ius fideicommissi cõditialis. Ergo idem dicendum est etiam nostro in casu, cum & appellatio liberorum comprehendat filios, nepotes, pronepotes & alios deinceps, sicuti in specie dixit *Paris. in d. cons. 38. n. 7. lib. 2.*
20 *& dixi supra.* Ita etiam dicimus, quod cum testator † substituit aliquẽ & eius hęredes, locus est transmissioni ex expressa ipsius testatoris voluntate; & propterea in infinitum prope omnes iure transmissionis succedunt. *Ita sensit Bald. in cons. 108. D. Ioanna. col. 1. Et Baldum secuti sunt Socin. in l. hæredes mei. §. cum ita. & ibidem Ripa. n. 61. ad Trebell. & ibidem Zanchus in 4. parte. n. 151. qui eiusdem sententiæ alios plures commemorat.* Idem ergo dicendum est
21 nostro in casu, cum a pari procedunt, cum hæredum † appellatione comprehendantur filii & descendentes hæredes in infinitum, sicuti & appellatione liberorum, vt diximus supra. Et quamquam multi a quibus non dissentio scripserint, hos admitti iure vocationis ex persona propria: attamen quantum ad rem nostrã nil hoc refert; quia si iure vocationis, vt supra in primo capite affirmauimus eisdem prope auctoritatibus, multo magis iure trãsmissionis: cum facilius sit locus transmissioni quam vocationi. sicuti responderunt *Ruin. in cons. 179. n. 8. lib. 2. Crauc. in cons. 62. in fine. & Cephalus in cons. 16. n. 36. lib. 1. quos secutus est Zanchus in d. §. cum ita in 4. parte. n. 202.*

Secunda coniectura suffragatur, quod testator facta substitutione de Iacobo, Petro & Antonio, ita subiunxit. Et si contigerit aliquem, vel aliquos ex eis sine liberis masculis legitimis & naturalibus decedere. &c. Hic posuit testator liberos in cõditione, quorum appellatione continentur filii, nepotes, pro-
nepotes & alii in infinitum, vt diximus supra. At qui † quando te- 22
stator posuit filios, vel nepotes & similes in conditione, locus est transmissioni fideicommissi conditionalis. Ergo D. Marcus vnus ex liberis dicti D. Iacobi, cuius pronepos fuit, iure transmissionis succedere debet. Illa minor propositio probatur auctoritate multorum, nempe *Baldi in l. si pater. q. 4. C. de instit. & subst. Comens. in cons. 15. Proponitur, quod. Iason in cons. 141. nu. 24. & cons. 233. col. 1. lib. 2. idem in cons. 154. col. 3. vers. accedit etiam. lib. 4. Socin. Sen. in cons. 6. n. 11. lib. 3. idem in l. hæredes mei. §. cum ita. nu. 13. vers. cogita etiam. ff. ad Trebell. Curt. Sen. in cons. 75. D. Luduic. col. pen. Ruin. in cons. 140. n. 14. 15. & in cons. 201. nu. 6. lib. 2. Decius in cons. 397. n. 6. in cons. 574. n. 4. & in cons. 594. num. 7. Gratius in cons. 101. nu. 8. lib. 2. Curt. Iun. in cons. 69. col. 2. Rubeus in cons. 28. col. 3. Berous in cons. 104. n. 18. lib. 2. Socin. Iun. in cons. 141. nu. 26. lib. 2. in cons. 30. n. 4. & in cons. 63. n. 5. lib. 4. Paris in cons. 77. n. 13. & n. 18. & in cons. 91. n. 45. lib. 2. idem in cons. 5. n. 29. & in cons. 50. n. 32. lib. 3. Crauet. in 62. n. 7. in cons. 306. col. 2. vers. hoc ita. in cons. 568. n. 2. & in cons. 776. n. 13. Torniellus in l. hæredes mei. §. cum ita. n. 68. ff. ad Trebell. Natta in cons. 551. n. 28. & in cons. vlt. n. 3. Cephalus in cons. 16. n. 42. & in cons. 283. n. 24. Sfortia Oddo in tract. de compendiosa substitutione. paret 6. pag. 186.* Et hanc coniecturã post prędictos partim ab eo partim a nobis cõmemoratos admittit *Hie. Zanch. in d. §. cum ita. in 4. parte. n. 325. vers. quo stãte sequitur.* quo ad portionem patris eorum, qui positi sunt in conditione. Id quod nobis sufficit, vt scilicet Do. Marcus admittatur ad portionem, quę obtigisset Iacobo eius proauo.

Nec obstat, quod ego ipse aliquando scripsi in *cons. vlt. n. 113. lib. 2.* cum dixi huic opinioni repugnare tex. *l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Trebell. & Alciatum, Socinum Iu. & Torniel. demonstrasse, traditionem hanc veram non esse.*

Nam respondetur, ex prædictis constare hanc esse communẽ, a qua in foro & praxi non est recedendum. Et illi *text. d. §. cum ita* responderi potest *secundum Soc. Sen. ibi. n. 13. vers. Et ad istum textũ.* quod ibi substitutus erat ex liberis sicque descendentibus ipsius testatoris, in cuius præiudicium nõ arguimus testatorem voluisse fideicommissum transmitti. sicuti & in eo casu ego respondi *in d. cons. vlt. lib. 2.* Hic vero agitur de transmissione, quæ fit in præiudicium substitutorum transuersalium, quos testator minus dilexit, quam descendentes ipsius cohæredis præmortui.

Tertia † est coniectura, qua dicendum est, iure transmissionis 23
D. Marcum admitti debere ad portionem, ad quã D. Gaspar eius pater fuisset admissus; Nam testator posteaquam vocauit Iacobũ, Petrum & Antonium ita subiunxit. Et si contigerit aliquem, vel aliquos ex eis sine liberis masculis legitimis & naturalibus decedere; tunc superstes vel superstites eorum succedant in bonis & hæreditate prædictis: & eius, vel eorum liberi masculi. &c. His verbis manifeste constat, testatorem vocasse non solum superstites vt puta Petrum & Antonium ad portionem Iacobi præmortui sine liberis; vbi casus ita contigisset: sed etiam liberos ipsorum Petri & Antonii. Quos quidem Petri & Antonii liberos testator ipse minus dilexisse præsumitur quo ad portionem Iacobi, quam liberos ipsiusmet Iacobi, sicuti probat. *l. cum auus. de cond. & demon. & l. cum acutissimi. C. de fideicom.* & vtroque in loco copiose Doctores. Quo stante sequitur, quod sicuti testator vocauit liberos Petri & Antonii minus quo ad hãc portionem dilectos: multo magis dicendum est, testatorem voluisse vocare liberos ipsius Iacobi magis dilectos: atque ita eam Iacobi portionem ad eos transmitti voluisse. Ita respondit in specie *Ruin. in cons. 156. nu. 5. vers. atque ex alia. lib. 2. idem in cons. 79. col. pen. vers. præterea. lib. 3.* qui in claris his terminis sic respondit. *Idem Ruinus in cons. 130. colum. 2. num. 3. vers. & ex alio. lib. 3. qui in specie hanc coniecturam facit. Idem respondit Curtius Iunior in cons. 16. num. 7. qui appellat hanc coniecturam fortissimam. Ita quoque Socin. Iun. in cons. 89. nu. 15. libr. 3. sic & Crauet in cons. 62. num. 10. dixit hanc coniecturam esse valde vrgentem. Et hanc coniecturam probarunt etiam Zanchus in l. heredes mei. §. cum ita. in 4. parte. nu. 311. & nu. 321. & Decian. in cons. 88. nu. 72. lib. 2. & Crauet. in cons. 584. nu. 1. in cons. 591. n. 3.*

Nec obstat quod dissentiant nonnulli commemorati ab ipso *Zanch. n. 312. vers. secundo principaliter. & num. 322. hoc est Ruin. in cons. 29. col. 4. vers. & ex his. lib. 2. & Crauet. in cons. 67. col. 1.*

Nam respondetur Ruinum & Crauettam potius esse intelligendos, vt loquuntur de vocatione ex propria persona, quã transmissione ex persona sui antecessoris, alioqui parum eis esset defe-

rendum cum aliis in locis supra commemoratis aliter scripserint. Et ipsemet *Crau. in l. cum filiofam. in secunda parte. nu. 349. de leg. 1. ingenue testatur senatum Grattianopolitanum iudicasse aduersus suum illud responsum. 67. Et in specie sic etiam Crauet. intellexit Zanchus in d. parte. n. 322. & n. 323.* Quo quidem in loco abunde satisfacit illi rationi & argumento, quo vsi sunt Ruin. & Crauet.

24 Quarta est † coniectura, quæ ostendit D. Marcum iure transmissionis fore admittendum; quia si aliter diceremus sequeretur, quod minus dilectus præferretur magis dilecto. Diximus enim statim supra liberos Iacobi quo ad eius portionem fuisse magis dilectos a testatore quam liberos Petri & Antonii. Nisi ergo dicamus liberos Iacobi, hoc est D. Marcum illius pronepotem esse admittendum ad portionē ipsius Iacobi proaui sui, sequeretur, quod liberi Antonii id est Do. Sol & fratres minus dilecti præferentur ipsi D. Marco magis dilecto; quod dicendum non est. Ergo D. Marcus admitti debet hoc iure transmissionis. *Ita docuit Soc. Sen. in l. hæredes mei. §. cum ita. col. 4. ff. ad Trebell. & idem respōdit ipsemet Socin. in cons. 6. col. 3. vers. sed si in casu nostro. n. 13. lib. 3. Idem responderunt Ruin. in cons. 178. colum. 1. & 2. lib. 2. & Iason in cons. 52. ad finem. lib. 3.* Idem scripserunt *Crauetta in l. cum filiofa. in 2. parte. n. 349. de leg. 1. & Zanch. in d. §. cum ita. parte. 4. n. 376. His addo Paris. in cons. 77. n. 19. lib. 2. Crauetta in cons. 347. in cons. 418. in cons. 776. n. 14. & cons. 649. n. 3.*

25 Quinta † est coniectura, qua iure transmissionis admitti debet D. Marcus, quia testator voluit, quod illi Iacobus, Petrus & Antonius, ac eorum liberi deberent succedere in stirpes, non autem in capita: sicuti demonstraui supra in secundo capite huius respōsi. Quo fit, vt locus sit transmissioni ad cōmodum D. Marci pronepotis dicti Iacobi; ex sententia *Ruini in cons. 130. n. 3. li. 3. Paris. in cons. 36. n. 5. & in cons. 91. n. 42. lib. 2. Socin. Iun. in l. hæredes mei. §. cum ita. n. 58. ff. ad Trebell. & idem in cons. 89. n. 14. lib. 3. quos secutus est Zanch. in d. §. cum ita. in 4. parte. n. 378.* qui alios nonnullos eiusdem sententiæ commemorat. His addo *Decianū in cons. 88. n. 71. lib. 2.*

26 Sexta est † coniectura, qua iure transmissionis admitti debet D. Marcus; quia testator rationem habuit conseruationis agnationis & familiæ; ob quam recepta est Doctorum sententia locū esse transmissioni. Ita responderūt *Ruin. in cons. 179. n. 6. & 7. li. 2. Ias. in cons. 233. col. 1. lib. 2. in cons. 52. col. vlt. libr. 3. & in cons. 154. col. 3. lib. 4. Decius in cons. 574. n. 4. Paris. in cons. 76. n. 3. lib. 2. in cōs. 5. n. 29. in cons. 50. n. 22. & in cons. 52. n. 26. & in cons. 66. n. 76. li. 3. Curt. Iun. in cons. 69. n. 1. in fine. Rubeus in cons. 28. n. 7. Socin. Iun. in cons. 117. col. pen. n. 29. lib. 1. & in cons. 167. n. 20. lib. 2. Boer. q. 155. n. 28. Cephalus in cons. 16. n. 43. Crauet. in l. cum filiofam. in secunda parte. n. 336. de leg. 1. & idem in cons. 306. col. 3. Et hos quidem commemorauit ac secutus est Zanchus in d. l. hæredes mei. §. cum ita. in 4. parte. n. 357. ff. ad Trebell. Et illis addo Ruin. in cons. 156. nu. 5. lib. 2. Crauetta in cons. 776. n. 14. vers. rursus in quantum. & Decia. in cons. 129. nu. 44. lib. 3.* Et hæc quidem recepta est Doctorum sententia etsi aliqui dissentiant. Et maxime locum habet in casu nostro, in quo apparet de enixa voluntate testatoris; sicuti in specie considerat *Zanch. in d. quarta parte. n. 358. qui ita respondet & satisfacit opinioni eorum, qui aliter responderunt. Et quamquā Ruin. in cons. 181. n. 18. vers. non obstat etiam alia coniectura. lib. 2. Socin. Iun. in d. cons. 117. n. 26. lib. 1. & Zanch. vbi supra. n. 360. & n. 361. quos visus sum sequi in cons. vlt. n. 114. lib. 2.* intelligant hanc coniecturam cessare, quando licet non fieret transmissio, non tamen bona exirent agnationem; etiam si alter agnatus esset remotior.

Nam respondetur ex sententia *Parisii in d. cons. 76. nu. 3. lib. 2. qui argumentum retorquere videtur;* cum dixit, quod filius testatoris est idoneus ad conseruandum agnationem, ita etiam & eius nepos: & propterea quod iure transmissionis ita nepos debet succedere vt ipse filius. *Idem Paris. in cons. 50. n. 22. lib. 3.*

Non obstat vnum tantum, quod repugnare videtur, hoc est, quod hic agitur de successione transuersalium testatoris; ex quo sequitur ex multorum opinione, quod locus non sit transmissioni. Ita respondit *Corn. in cons. 180. col. 2. lib. 4. Idem senserunt Decius in cons. 417. col. vlt. vers. sed respōdetur. Iac. Niger in l. 1. n. 62. de leg. 1.*

27 Nam respondetur, quod imo etiam quando agitur † de successione transuersalis, locus est transmissioni. *Ita Ruin. in cons. 85. col. pen. & in cons. 156. n. 1. & n. 4. lib. 2. Paris. in cons. 25. col. 3. n. 80. lib. 2. Bero. in cons. 104. n. 18. vers. non obstat tertium. lib. 2. Craue. in l. cum filiofam. in tertia parte. n. 356. de leg. 1. Iul. Clar. in §. testamētum. q. 77. & Zanch. in l. hæredes mei. §. cum ita. in 4. parte. num. 134.*

Concludo itaque, saltem iure transmissionis Do. Marcum admittendum fore ad eam portionem successionis, quam consecutus fuisset eius pater, si ad nostra hæc tempora peruenisset.

Iacobus Menochius. I. C.

SVMMARIA.

1 Pactum de instituendo aliquem hæredem, non esse institutionē.
2 Pactum de inuestiendo aliquem de feudo, non esse feudi inuestituram.
3 Promissionis verba totius hæreditatis post mortem alicui relinquenda, quando sunt fundata in personam promittentis, sub conditione exstitura post eius mortem, ita vt obligationis effectus & exsecutio debeat incipere in personā hæredis, promissio valet & obligatio est in vita, licet exsecutio in tempus mortis differatur.
4 Promissio siue pactum inter duos, vt præmorientis sine liberis, bona & hæreditas sint superstitis, an valeat.
5 Hæreditas pacto dari nequit.
6 Hæreditates transferri auctoritate iuris publici, non autem per conuentiones contrahentium.
7 Promissio siue pactum bonorum relinquendorum, non subsistit, quando verba promissionis non sunt in personam promittentis directa, sed significāt ipsam bonorum obuentionem.
8 Promissionis verba quando non sunt in personam promittentis sed significant ipsam bonorum obuentionem, & agitur de bonis certis & particularibus an promissio teneat. Et n. 11.
9 Pactum quod quis sibi succedat in bonis præsentib. tantū, non valere.
10 Societas vltra mortem non porrigitur, ne libertas de supremis iudiciis constringatur.
11 Pactum de succedendo in re particulari valere.
12 Castr. opinio de pacto de succedendo in re particulari, declarata.
13 Iasonis opinio de pacto de succedendo in re particulari declarata.
14 Pactū de succedendo in particulari valet, quādo promissa est certa res per viā contractus, secus vero si per viā vltimæ volūtatis.
15 Verba per modum causæ prolata in contractibus, non habēt vim promissionis, atque ita non obligant.
16 Habentes iura conditionalia an cridis contradicere teneantur.
17 Cridarum beneficium prodesse tantummodo fisco & habentibus causam ab eo, non vero aliis.
18 Statutorum beneficia regulariter non prosunt tertio, nec extenduntur inter alios.
19 Restitutio in integrum minori concessa quando alteri prosit.

FACTI SPECIES.

B*Artholomæus Matrignanus, condito testamento, hæredem fecit Io. Baptistam Seronum nepotem ex sorore. Qui quidem Io. Baptista sua liberalitate communicauit dictam hæreditatem cum eius fratribus, hoc est Octauiano, Camillo, Io. Francisco & Orpheo, & voluit ipse Io. Baptista, dictos eius fratres haberi debere perinde, ac si fuissent scripti hæredes pro singulis eorum portionibus in ipso Matrignani testamento.*

In ea vero communicatione fuit adiectum hoc pactum.

Item cum hac lege, & non aliter &c. cum aliter. &c. quod omnes dicti fratres conueniant facere prohibitionem alienationis dictorum bonorum; ita quod in casu cuiuscumq; mortis ciuilis vel naturalis sine liberis omnia bona dictæ hæreditatis perueniāt in alios fratres seu eorum filios in primo gradu.

Hæc hæreditatis communicatio fuit laudo arbitrorum comprobata; non obstante quocumque defectu solemnitatis & nullitatis, aut inobseruantia, vel alia causa, quam posset allegare ipse Ioan. Baptista. Et declararunt ipsi arbitri; quod ex tunc dicti Ioan. Baptistæ fratres essent pro eorū portionibus participes dicta

dictæ hæreditatis, cum pactis scriptis in ipso communicationis instrumento.

His stantibus euenit quod ob æs alienum a dicto Io. Baptista contractum cum Regia Camera, omnia eius bona fuerunt a Fisco ipso Regio apprehensa, & cridis exposita, iuxta nouas constitutio. in tit. de iure & priuilegio fisci. Et antequã decederet ipso Io. Baptista, lapsa sunt tempora a prædictis constitutionibus ad contradicendum præstituta.

Decessit tandem dictus Io. Baptista anno 1587. nullis relictis filiis; & condito testamento, in quo instituit hæredes prædictos eius fratres, Camillum scilicet, Io. Fran. & Orpheum, quibus substituit eorum filios. Prædicti fratres, qui cridis non contraxerunt, publicato edicto Fisci nomine, an aliquis esse vellet hæres dicti Io. Baptistæ, se hæredes esse nolle declararunt Io. Baptistæ. Verum Horatius Orphei filius ætate minor Io. Baptistæ patrui hæreditatem adiuit; & cridis illis contradixit, causa dicti fideicommissi conuentionalis; petendo etiam restitui in integrum aduersus lapsum temporis cridarum fiscalium.

Prædicta vero bona dicti Io. Baptistæ a fisco subhastata fuerũt deliberata Io. Baptistæ Cruceio interpositæ porsonæ ab Orpheo dicti Horatii patre.

Nunc Io. Franciscus vnus ex dictis fratribus prætendit posse succedere in bonis fideicommissi conuentionalis respectu portionis dicti Io. Baptistæ, excluso prædicto Horatio nepote ex dicto Orpheo fratre. Prædictus vero Horatius prætendit, ipsum Io. Franciscum patruum esse omnino exclusum, ob id quod cridis non contradixit; & hæreditatem Io. Baptistæ, de cuius portione agitur, repudiauit.

Quæritur, quid iuris?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCXCIIII.



HAbet hæc consultatio quatuor egregias dubitationes; de quarum singulis singulatim dicam quod sentio.

Prima est, an in ea bonorum communicatione fuerit firmata cõuentio & pactum de non alienandis dictis bonis a Matrigano ad dictos fratres peruentis? Qua de re dicẽdum est, quod non fuit perfecte conclusa prohibitio alienationis: sed conuenerunt ipsi fratres, nempe ipse Io. Baptista, Octauianus & Orpheus (Io. Franc. & Camillus non aderant tunc) his verbis. *Item & vt supra; quod omnes dicti fratres conueniant facere prohibitionem dictorum bonorum. &c.* Est sane hæc conuentio & promissio de facienda prohibitione; non autẽ tunc fecerunt & concluserunt ipsam prohibitionem. Et ea quidẽ ratione sic conuentum fuisse existimo; quod cum non adessent tunc in ea communicatione prædicti Ioan. Francisc. & Camillus, quorum consensus esset necessarius, non poterat constabiliri illa prohibitio: ob id conuenerunt, de ea facienda; quæ sane conuentio cũ alio actu nec quidẽ laudo arbitrorũ fuerit perfecte exsecuta, sequitur dicendum, nõ posse dici prohibitionem de nõ alienãdo, sed pactũ de ea facienda: sicuti dicimus, pactũ de instituendo aliquẽ hæredem nõ esse institutionem. vt respondit *Ruin. in cons. 9. n. 8. lib. 2. & secutus est Petra in tra. de fideicom. q. 8. n. 174.* Sic † etiã dicimus, pactum de inuestiendo de feudo, non esse feudi inuestituram. *Iason in cons. 24. col. 8. lib. 3.* & alia permulta his similia congerunt *Tiraquellus de retractu conuentionali. ad finem. n. 41. & Petrus Antonius Petra in tract. de fideicommiss. quæst. 8. 141.* 1 2

Nec repugnant illa verba. *Ita quod in casu cuiuscumque mortis ciuilis, vel naturalis sine liberis omnia bona dictæ hæreditatis perueniant in alios fratres. &c.* quia respondetur, prædicta verba nõ esse dispositiua: sed solũ reddere rationem & causam, quare paciscentes conuenerunt de facienda prohibitione: sicuti post *Castren. in cons. 325. n. 2. lib. 1. dicemus infra in tertia dubitatione.*

Nec ad rem pertinet quod dicitur, saltem agi posse ad interesse, ob id quod non fuit facta prohibitio, iuxta conuentionem de ea facienda. Quandoquidem non constat, quod Ioan. Baptista & alii fratres fuerint requisiti ab ipso Io Francisc. ad faciendum dictam prohibitionem: & propterea cum decesserit ipse Io. Baptista, atq; ita prohibitio fieri nequeat, non est quod aliquid possit imputari Horatio nunc successo[illegible] totum suæ negligentiæ & culpæ adscribat ipse Io. Franciscus.

Cum ergo pactum hoc non fuerit constabilitum & perfecte exsecutum, viuente ipso Io. Baptista, sequitur dicendum, bona ipsius Io. Baptistæ permansisse libera; & eum de illis testari libere potuisse.

Secunda est dubitatio, admisso citra veri præiudicium, quod prædictum pactum de facienda prohibitione & fideicommisso fuerit perfecte firmatũ & constabilitum; an pactum hoc iure valeat atque consistat? Et non valere respondẽdum est. Quod vt facilius planum faciam distinguo atque constituo aliquot casus.

Primus est, quãdo verba † promissionis, totius hæreditatis sunt 3
fundata in personam promittentis sub conditione exstitura post eius mortem, ita quod obligationis effectus & exsecutio incipere debeat in personam hæredis; vt si dico, promitto tibi bona mea, vel hæreditatem meam post mortem meam. Hæc promissio valet, ex quo obligatio est in vita, licet eius exsecutio differatur post mortem meam. Ita *omnium primus Oldr. in cons. 139. n. 1. & Bart. in l. vlt. n. 11. vers. tu dic. C. de pact. & idem apertius in cõs. 212. pacto promisi tibi. lib. 1. & secuti sunt Alex. in cons. 28. n. 8. lib. 3. Dec. in l. pactum, quod dotali. nu. 3. C. de collatio. Curt. Iun. in l. licet. n. 18. C. de pact. & in cons. 15. n. 3. & 4. & in cons. 25. in fine. Purpur. in l. vlt. n. 216. C. de pact. & in cõs. 402. n. 83. vers. sed ad hæc. & n. 85. & in cõs. 538. n. 2. Paris. in cõs. 24. n. 57. li. 2. & in cõs. 1. n. 123. li. 3. Alcia. in resp. 96. n. 12. resp. 114. n. 3. late in resp. 504. in resp. 517. in resp. 576. n. 1. & in resp. 591. n. 1. Crauet. in cons. 139. nu. 2.* & hæc quidẽ sententia secundum *Bart.* præcitatis in locis probatur tex *l. assignare. ff. de assig. liber. l. 1. C. de pact. & l. 1. C. vt actio. ab hæred. & contra hæredes.* Et hic quidem casus locum habet multo magis, quãdo promissa fuit non tota hæreditas vel omnia bona: sed pars aliqua hæreditatis, vel certa res, vel bona: quia si permissum est quod plus, vtique concessum quod est minus: sicuti vulgata est iuris regula. Et in specie tradũt multi, quos referã infra in quarto casu ad finẽ.

Hic casus nostro non cõuenit: cum ii fratres, facta communicatione bonorum, conuenerint de facienda prohibitione alienationis dictorum bonorum: ita quod in casu cuiuscumq; mortis ciuilis, vel naturalis sine liberis omnia bona dictæ hæreditatis perueniant in alios fratres, seu eorũ filios, in primo gradu. Quod sane pactum non est fundatum in personam promittentium: sed significat obuentionem bonorum post mortem; vt dicemus in sequenti casu.

Secundus est casus, quando verba promissionis † totius hære- 4
ditatis non sunt fundata in personã promittentis: sed significant ipsam bonorum seu hereditatis obuentionem post mortem. vt si promitto tibi (vtar exemplo casus *Bart. in dicto cons. 212. lib. 1.*) & tu mihi, vt præmorientis sine liberis res, bona, vel hæreditas sint superstitis. Hoc casu, qui vere & proprie nostro conuenit, pactum est inualidum. *Ita Bart. in dicto consilio 212. quem secuti sunt Alexander, Decius,* & reliqui in præcedenti casu commemorati. Et vere nullus est (quantum videre mihi licuit) qui a *Bart.* dissentiat, quando agitur de tota ipse hæreditate, seu bonis. Et hic quidem casus fulcitur ea ratione secundum *Bartol. & reliquos*, quod hæreditas † pacto dari nequeat. *l. hæreditas. C. de pactis. conuen.* Et hæreditates † transferri auctoritate iuris publici, non autem per conuentiones contrahentium. *l. vlt. ff. de suis & legit.*

7 Tertius est casus, quando † verba promissionis nō sunt in personam promittentis, sed significant ipsam bonorum obuentionem, vt in præcedenti casu: agitur tamen de quota, vt puta dimidia, vel tertia hæreditatis. Hoc etiam in casu non consistere hoc pactum scripserunt *Decius in d. l. pactum quod dotali. col. vlt. vers. sed dictum Baldi. C. de pactis, & in cons. 184. nu. 7. vers. si vero dicta promissio. in cons. 225. n. 5. & in cons. 578. n. 19. Paris. in cons. 26. nu. 111. lib. 2. Socin. Iun. in cons. 44. n. 12. lib. 2. Alciatus in dicta l. pactū quod dotali. nu. 13. & in resp. 517. n. 3. resp. 576. n. 1. & in resp. 591. num. 1. Ita etiam Crauet. in cons. 139. col. 2. vers. secus esset, quando.* Hic casus nostro satis adaptatur: quia etsi conuentum non fuit de quota hæreditatis ipsorum fratrum paciscentium: actum tamen fuit de magna parte bonorum suorum; quæ est hæreditas dicti Martignani eorum auunculi; quo casu eadem est ratio de bonis his particularibus, quæ de quota: vt in specie respondit *Alciatus in dicto resp. 591. nu. 5. ex sententia Decii in dicta l. pactum quod dotali. col. vlt. vers. & ratio diuersitatis. C. de pactis, dum allegat Bart. in l. nomen. §. filio. de leg. 3.*

8 Quartus est casus, quando † verba promissionis nōn sunt in personam promittentis, sed significant ipsam bonorum obuentionem: & agitur de rebus & bonis certis & particularibus. Hoc in casu sunt Doctorum opiniones. Nam permulti idem esse dixerunt quod in præcedentibus casibus, nempe inualidam esse promissionem hanc. Ita *sane Angelus in cons. 66. incipit. Comes Robert. nu. 5.* qui respondit in specie laudi lati ab arbitris, & emologati a partibus; quod vim pacti & conuentionis habet. Sic & *Anchara. & Imola in rub. extra. de testam. in fine. Capella Tolosana. q. 452. Paris. in cons. 26. n. 111. lib. 2. Alciatus in l. pactum, quod dotali. nu. 13. C. de pactis, & in resp. 576. n. 1. vers. rursus sequitur. & in resp. 591. n. 2. Purpur. in d. l. vlt. n. 218. C. de pactis. Socin. Iun. in cons. 44. n. 14. lib. 2. Berous in cons. 30. nu. 28. & 29. lib. 3. qui copiose & diligenter explicat. Buttigela in l. stipulatio hoc modo concepta. n. 11. & ibid. Io. Bolognetus n. 63. de verb. obl. Idem etiam respondit, si recte perpendatur Crauet. in cons. 139. col. 2. vers. secus esset, quando. &c.* cum dixit, non valere † pactum, quod quis sibi succedat in bonis præsenti-
9 bus tantum. Quæ sane verba, de bonis præsentibus, significant certa bona, non autem hæreditatem, vel quotam ipsius hæreditatis. Imo idem respondit sibi parum constans *Decius in cons. 4'8. n. 19. & 20.* Illo enim suo in casu agebatur de promissione hæreditatis paternæ delatæ filiis: non autem de tota ipsorum filiorum hæreditate & successione: sicuti *ipse Decius ibi. n. 2. refert*; & tamē consuluit ipse *Decius*, pactum nullum & inualidum fuisse. Et manifestius idem *Decius in cons. 608. iuncto. nu. 3.* vbi respondit, non valuisse pactum de hæreditate cuiusdam D. Mattheæ testatricis, iam acquisitæ Hieronymo. Et horum quidem sententia ea solida ratione firmatur, quod lex distinxit atq; constituit modos & formas contrahendi & acquirendi inter viuos a modis & formis relinquendi & acquirendi in vltimis voluntatibus. *l. 1. ff. de petitio. hæred. l. Codicillis. §. vlt. de leg. 2. & §. vlt. instit. per quas perso. nobis acquir.* Nec patitur lex, quod vnus modus pro altero vsurpetur, etiam in re certa & particulari: vt manifeste probat text. *l. vlt. ff. de suis & legit. hæred* & simile de codicillis & testamento statuit *Iustinianus in §. 1. instit. de codicill.* Ne ergo confundantur modi & formæ cōtractuum, cum modis & formis vltimatum dispositionum, dicendum est pacto & contractu non posse sic relinqui. Et accedit quod testandi facultas cōcessa est a legislatoribus ex quadam gratia & indulgentia, vt scribunt *gloss. in l. illa institutio. ff. de hæred. instit. Abbas in rub. extra. de testam. & Bellonus in instit. de testa. in prin. q. 3.* cum in id tempus conferatur dispositio, quo res amplius sua non est: sed tamen lex hoc indulsit, dummodo certa forma fieret, idest, via solemnis testamenti. *l. 3. vbi glo. ff. de testam. Et his accedit text. l. si fratres. §. idem respondit societatem. ff. pro socio.*
10 qui præcise loquitur in societate, † & sic etiam particulari, quam dicit, non posse vltra mortem porrigi, ne libertas de supremis iudiciis cōstringatur: & sic ibi probatur rationem hanc cōsiderari in re particulari: sicuti ad rē nostrā arguit *Alciat. in d. resp. 591. n. 4.*
11 His constat, hanc esse veram & receptam sententiam; etsi audio pro contraria opinione; quod scilicet valeat pactum hoc de succedendo in re particulari, adduci *Castren. in cons. 324. lib. 1. Iaso. in l. stipulatio hoc modo concepta. n. 19. de verb. oblig. in cons. 211. & in cons. 233. lib. 2. Hier. Gabr. in cons. 137. n. 17. n. 33. vers. hinc est. & n. 37. & in cons. 140. col. 1. lib. 1. & Decianum in cons. 31. n. 64. lib. 1.* Veruntamen obseruandū est † *Castr. in d. cons. 325. super secundo*
12 *puncto. col. 1. lib. 1.* loqui in pacto, quod quis non possit rem aliquā alienare in vltima voluntate. Qui casus nostro non conuenit: cū non inde sequatur, vt is, cuius fauore factum est pactum, succedere debeat: ex quo is promittēs alienare potest inter viuos. Nec
rationes supra commemoratæ pro opinione contraria *Angeli,* 13
Anch. & sequacium conueniūnt huic casu. Ita etiam *Iason* † *in d. l. stipulatio hoc modo concepta. nu. 19.* non loquitur de pacto de succedendo in aliqua re: sed de pacto ne fœminæ succedant, atq; ita ibi pacto nulli datur successio. Sic loquitur & *Iaso. in d. cons. 211. & 233.* Et licet ipse *Ias. in d. cons. 211. col. 3. vers. circa ergo secundū caput. & in d. cons. 133. col. 4. vers. septimo benefaciunt*; visus sit affirmare, pactum de succedendo in re aliqua per modum vltimæ voluntatis valere: attamen deceptus est *Iason auctoritate Anchar. & Imolæ* a se allegata; qui contrariam opinionem (vt diximus supra) probarunt. *Hier. vero Gabr. in d. cons. 137. n. 17. n. 33. & n. 37. & in d. cons. 140. col. 1. li. 1.* recēset multos Doct. qui in specie nostri casus nō loquuntur. Refert n. *Oldra. in cons. 139. qui n. 1.* distinguit inter pactū de successione futura, q̄ promittit vt futura successio: & pactū, quo tunc res aliqua promittitur, & obligatio contrahitur: licet exsecutio differatur post mortem promittentis: sicuti distinguebat *Bart. in d. cons. 212. lib. 1. allegatus supra in primo casu. & Oldradum sic etiam intellexerunt Paris. in cons. 1. n. 123. lib. 3. & manifestius Purpur. in l. vlt. nu. 216. C. de pactis, qui omnino ad rem hanc videndus est.* sic etiam *Bart. in cons. 62. lib. 1.* allegatus a *Gabr.* nil ad rem nostram pertinet: cum loquatur de pacto, ne fœminæ succedant: qui sane casus (vt attigimus supra) a nostro longe differt. Recenset etiam *Gabriel Albericum in l. vlt. col. 1. C. de pactis.* qui. *n. 2.* idem scripsit eisdem pene verbis, quod *Oldrad.* eius suppresso nomine: vt etiam aduertunt *Tiraquellus* & alii, quos statim referam. Ita etiam mihi videtur loqui *Abbas in cons. 18. n. 3. lib. 1. quem Gabriel ipse retulit. Refert etiam Gabriel Parisium in cons. 26. n. 81. 85. & 99. lib. 2. & in cons. 1. n. 112. lib. 3.* Verum ipse *Parisius in d. cons. 26. n. 111.* negat valere pactum, de delinquēda re particulari per viam vltimæ voluntatis. Commemorauit etiam *Gabr. Alex. in cons. 28. n. 13. lib. 3. Bertrandum in cons. 4. lib. 3. Soc. Sen. in consilio Bruni in cons. 10. n. 18. Ruin. in cons. 16. n. 4. & 17. lib. 3. & in cons. 112. num. 14. lib. 4. Guid. Papæ. q. 267. Gozad. in cons. 87. n. 17. Crauet. in cons. 19. n. 7. Tiraquell. de iure primogen. q. 6. n. 13. Guielmum Benedictum in cap. Raynut. §. duas habens. n. 217. de testam. & Purpur. in l. pactum quod dotali. col. vlt. C. de pactis.* Verum ii secuti sunt *Oldradum in dicto cons. 139. n. 1. & Bart. in dicto cons. 212. lib.* 14
1. Ea propter intelligendi sunt secundum eiusdem *Oldra.* distinctionem, quæ est, vt valeat † pactum, quando promissa est certa res per viam contractus: secus vero, si per viam vltimę voluntatis: sicuti *Oldradum* intellexerunt *Paris. Purpur. & reliqui supra congesti. Ita etiam loquitur Curt. Iun. in cons. 1. n. 16. vers. item, quia prouenit ex præsenti. in cons. 15. n. 3. & in cons. 54. n. 16. Ita etiam loquitur Decianus in cons. 31. n. 64. lib. 1. in contrarium vltimo loco allegatus dum refert & sequitur Oldradum in dicto cons. 139. n. 1.*

Tertia est dubitatio, admisso, quod prædicta conuentio & prohibitio de non alienando sit valida; an Io. Francis. patruus, qui repudiauit hæreditatem Io. Baptistæ fratris, agere nunc possit cōtra Horatiū nepotē, vt sibi restituat d. portionē bonorū Matrignani auunculi, iuxta ipsam cōuentionē? Et agere nō posse respōdendū est: sicuti in specie & claris his terminis respōdit *Castr. in cōs. 325. super secūdo puncto. col. 2. vers. tertio videndū est. lib. 1.* Nā in hac cōuentione (dixit *Castr.*) nulla cōtinetur promissio affirmatiua, de dando dicta bona fratri superstiti in casum moriētis sine filiis: sed solū cōntinet promissio negatiua de non alienando d. bona; licet adiecta fuerit causa, sc. vt perueniant de vno in alterū, si contingat alterū eorū decedere sine liberis. Quæ sane † verba ēt per modū 15
causæ (inquit *Castr.*) prolata in contractibus nō habent vim promissionis: atq; ita non obligant. Et ideo videntur ii fratres (vt Castrensis subiunxit) reseruasse inter se legitimam successionem ab intestato: cum ergo Io. Baptistæ hæreditatem & successionem repudiauerit Ioan. Franciscus non potest nunc agere contra Horatium, qui ipsius Ioan. Baptistæ hæreditatem adiuit.

Quarta & vltima est dubitatio, admisso, quod valida sit conuentio, & illa repudiatio non impediat ipsum Ioan. Franciscum agere ad portionem dictorum bonorum; an censeatur ipse Ioan. Franciscus exclusus propterea quod cri iis nomine fisci factis nō contradicendo, declarasse videatur, se nullum ius in his bonis Io. Baptistæ habere? Et dicendum est, exclusum esse. Nam elapso termino a constitutionibus nouis præstituto ad contradicendū cridis, is, qui non contradixit, omnino exclusus est. Nec dicendum est, Ioan. Franc. necesse minime habuisse contradicere cridis ob id, quod ius suum erat conditionale, nempe, fideicom-

commissi quod eo tempore cridarum non erat purificatum. vt tradunt *Castren.in l.vl.§.sed quia.num.7.C.communia de lega. Alciatus in resp.709.& Plotus in indice ad.l.si quando.C.vnde vi. in verbo. Decretum excludens*. Et idem a nouis constitutionibus in 16 tit.de bonis ad cridas ponendis.§.habentes, sancitum est.

Nam † respondetur, quod imo habentes iura conditionalia, vt sunt fideicommissarii tenentur contradicere cridis, scribunt *Castellioneus, Comensis, Besutius, Tortus & Iason in l.si stipulatus fuerim.§.cum stipulamur.de verb.oblig. quos refert Catelianus Cotta in memoralibus.in verbo statuto, seu decreto Mediolani. Idem affirmauit, & seruari scripsit Bossius in tract.causarum criminalium. in tit.de proclamate.num.11.Alciatus in l.conditionales.num.3.de verb.signif.& in claris terminis cridarum pro bonis confiscatis factarum respondit Alba in cons.105.num.1.*

Nec obstat illa noua constitutio *in d.§.habentes*. quia loquitur inter priuatos: non autem quando ad instantiam fisci bona fuerunt posita ad cridas.

17 Non etiam repugnat quod respondit *Alciatus in resp.59.* in causa hæredum. cum dixit, cridarum †beneficium prodesse tantummodo fisco & habentibus causam ab eo, non autem aliis: & propterea in casu nostro, cridæ fiscales non videntur posse prodesse Horatio, vt excludat Ioan. Franciscum patruum, qui non contradixit ipsis cridis.

Nam respondetur, casum *Alciati* esse a nostro longe diuersum. Illo enim in casu erat contentio, inter Pręfectos Caritatis & quãdam Antoniam, cuius maritus Nicolaus dixerat vendidisse bona, quæ erant hypothecata ipsi Antoniæ pro eius dote; & illis Præfectis aliqua de causa. Et bona illa fuerant posita ad cridas: sed tamen venditio re ipsa subsecuta non fuit. Illis cridis non contradixerant Antonia & Præfecti. Et ipsa Antonia habebat anteriorem hypothecam ipsis Præfectis. Dicebant Præfecti, Antoniam ob id quod non contradixerat, censeri remisisse anterioritatem suæ hypothecæ. Et ius suum saluum esse propterea quod statutum illius ciuitatis reseruabat casum euictionis; quo nitebantur ipsi Præfecti. Respondit Alciatus hypothecam Antoniæ non fuisse sublatam & extinctam ad commodum & fauorem præfectorũ; qui fuerunt in pari negligentia, non contradicendo. Et cridas inuentas ad vtilitatem eius, qui ponit bona ad ipsas cridas; non autem operari contrarium effectum, vt scilicet prosint non contradicentibus. Qui sane casus (vt manifeste patet) a nostro valde diuersus est. Nos enim versamur in casu, in quo mero iure tam ipse Io.Franc. quam Horatius, ob id, quod non contradixerunt cridis, exclusi fuerunt: & habiti tamquam nullum ius in his bonis habentes: & licet Horatius prætendit admitti, id factum est medio restitutionis in integrum, quæ non operatur, vt ius Io. Franc. iam exstinctum reuiuiscat; contra illud vulgatum *ex l.qui res.§.auream ff.de solut.* Nec dicatur, ius quidem Io.Fran. fuisse exstinctum quo ad fiscũ, qui posuit bona ad cridas: nõ autem quo ad tertium, sicq; quo ad Horatium, qui a fisco causam non habet: sicuti suo in casu sensisse videtur *Alciat.in d.resp.59.nu.9 vers.pro eadem sententia. &c.* dum præsertim adduxit *Vbertinum Ferrarien.idest Zucardũ in l.vlt.nu.415.C.de edicto diui Adria.tollen.sic declarantem.l.si eo tempore.C.de remissio.pigno.*

Nam respondetur, *Alciatum* respondisse, statutum liberans bona posita ad cridas, intelligi quantum sit ad fauorem ponentis, vel eorum, qui contradixerunt: non autem respectu tertii, 18 qui numquam in tali iudicio comparuit: quia regulariter (inquit *Alciatus*) beneficia † statutorum non prosunt tertio: nec extenduntur inter alios: vt responderunt *Alexand. in consilio 83. libro 3.& Decius in consilio 410.num.14.* Hæc ratio non conuenit casui nostro; in quo Horatius non prætendit bona esse liberata, & tamquam libera sibi deferri excluso Ioan.Francisco, sed totum contrarium nempe medio restitutionis in integrum illa tamquam fideicommisso supposita sibi restitui. Si ergo eiusdem fideicommissi causa idem prætendit etiam ipse Ioan. Franciscus petat a fisco: non autem ab Horatio; qui non quærit præiudicare alicui iuri ipsius Ioan.Francisci: atque ita tollitur illa traditio *Zuchardi in dicta l.vlt.numero 415.C.de edicto diui Adria.tollen.* allegata ab *Alciato*. Ita enim dicere potest Horatius; Ioan. Francisce patrue, tu & ego, ob id, quod non contradiximus cridis, omni iure nostro priuati sumus. Et si ego priuilegio ex mea persona vti minor repetere possum a fisco fideicõmissi bona: tu si ius aliquod prætendis, non est quod a me aliquid petas, sed repetas ab eodem fisco. Nil equidem a te habui quod tenear tibi restituere. Nec restitutionis in integrum beneficium, vel priuilegium mihi competens ex mea persona prodesse tibi debet.

Nam † tunc demum restitutio in integrum minori concessa 19 prodest alteri litis consorti, quando causa & res, pro qua conceditur est indiuisibilis: vt tradunt multi a me congesti *in tractatu de recuperanda possessione, remedio decimo quinto.numero 131.* alias non prodest: sicuti probat *etiam gloss.l.pater filium.ff.de inofficio. testamen.* cum dixit, quod si quis vincit, ad sui commodum non ad alienum vincere debet. Et *glossam* illam probauit *Romanus in consilio 399.columna vltima.versiculo quarto probatur.* Qui quidem *Romanus* in motiuis contra Horatium allegatur, quod scilicet ius ipsius Horatii minoris prodesse possit Ioan. Francisco patruo: cum tamen Romanus ipse contrarium responderit.

Concludo itaque pro ipso Horatio pronuntiandum esse.

SVMMARIA.

1 *Debitor principalis an vero fideiussor quis sit, in dubio spectandum est, ad quem peruenerit pecunia, vt is dicatur debitor principalis.*

2 *Depositum vni factum & alius promittat illud depositum restituere, iste secundus tenetur tanquam fideiussor.*

3 *Mutuo si quis accepit pecunias sub vsuris, & alter ad quem pecunia non peruenit se obligauerit. vt debitorem principalem, erit solum fideiussor non principalis.*

4 *Dubia a precedentibus claris interpretationem recipiunt.*

5 *Fiscus succedit in omnia iura tam actiua quam passiua eius, cuius bona publicata sunt.*

Exceptiones competentes ei, cuius bona confiscata sunt fisco competunt. ibid.

6 *Exceptio competens debitori principali competit & eius fideiussori. Et nu.19.*

7 *Debitore principali liberato liberatur & fideiussor.*

8 *Reseruatio iuris operatur quo ad ius competens ei, cuius beneficio fit reseruatio, non autem quando nullum ius ei competit.*

9 *Reseruationis natura est, vt operetur, si subest ius reseruatum, si vero non subest nil operetur.*

10 *Appellatione deserta exceptiones nulla competere possunt.*

11 *Fideiussor ita liberatus non censetur, quin & contra eum agi possit, quando lis contra principalem cœpta sit.*

12 *Fideiussore contento & condemnato, pendente appellatione potest nihilominus creditor agere contra debitorem principalem.*

13 *Litis pendentia contra vnum ex duobus reis debendi non liberat alterum.*

14 *Sententiam latam pro vno ex obligatis non liberare alterum. Et num.16.*

15 *Sententia stricti iuris esse dicitur, ideoque non facile trahitur de vna persona ad alteram.*

16 *Actus omnis & dispositio ita debet intelligi, vt verba in ea posita aliquid operentur. Et nu.35.*

18 *Sententia pro reo lata prodest etiam fideiussori.*

19 *Fideiussor non potest in plus obligari, quam principalis debitor. num.20.*

21 *Rescisso principali dicitur etiam rescissum accessorium. Et numero 20.*

23 *Sententia lata contra debitorem principalem nocet fideiussori etiam non citato in iudicium.*

24 *Fideiussor & debitor principalis dicuntur esse duo connexa & indiuidua.*

Item duo socii eiusdem obligationis.n.26.

25 *Sententia in connexis atq; indiuiduis, lata pro vno, alteri prodest vel nocet.nu.34.*

27 *Sententia lata pro vno ex sociis alteri prodest.*

28 *L.vlt.C.de fideiuss.declarata.*

29 *L.Creditor in prin.ff mandat.declarata.*

30 *L.amissi §.vlt.ff.de fideiuss declarata.*

31 *Sententia absolutoria præsumitur ob id lata quia nihil ab actore fuit probatum.*

Sed ab hac præsumtione quando recedatur.n.32.

33 *Coniectura & præsumtio validior alia aliam tollit.*

35 *Statutum comprehendit fiscum & causam priuilegiatam quando nihil alias operaretur.*

36 *Indirecte fieri prohibentur quæ directo fieri non possunt.*

37 *Circuitus inutiles sunt euitandi.*

38 *Frustra quis petit quod statim alteri restituturus est.*

39 *Vincens vincentem te, te vincet.*

FACTI SPECIES.

ANNO 1572. mense Aprili egregius D. Alexander Cantianus Cremensis suscepit mutuo sub Cãbiis & recambiis libras decem mille a D. Ambrosino de Ambrosinis. Et nomine ipsius Cantiani fideiusserunt nobilis D. Alex. Lanius & D. Fidelis ipsius D. Alex. mater constituentes se principales & insolidum debitores. Cantianus vero vna cum Berlaßina promiserunt releuare & indemnes præstare dictos Dom. Lanium & Dominam Fidelem fideiussores. Bona Cantiani & Berlaßinæ fuerunt fisco Mediolani delata & publicata. Contradixerunt Lanius & D. Fidelis proclamationibus factis nomine cameræ; & obtinuerunt anno 1577. mense Decembr. sententiam ab Illust. Magistratu Mediolani; Cameram, quæ succeßit in bonis & iuribus Cantiani & Berlaßinæ teneri releuare & indemnem præstare dictum Do. Lanium suo nomine ac etiam nomine Do. Fidelis eius matris, cuius factus erat hæres. Contradixit etiam illis proclamationibus Do. Ambrosinus creditor pro bonis Cantiani & petiit declarari bona dicti Cantiani si bi esse obligata pro libris septem millibus septemcentũ vel circa, vna cum Cambiis currendis, vsque ad effectualem solutionẽ. Et hæc vltra libras octomille quatuor centum. Fiscus opposuit plures exceptiones, & tandem causa disputata & bene cognita Illustr. Magistratus Mediolani sua sententia declarauit D. Ambrosinum teneri compensare lib. 8461. super sorte lib. decemmilliũ. Et pro residuo habuisse & habere obligata bona dicti Cantiani. Saluo tamen iure dicto D. Ambrosino agendi contra dictum Lanium fideiussorem, si & prout iuris fuerit.

Nunc D. Ambrosinus instituit iudicium coram Illust. Magistratu contra dictum D. Lanium vti hæredem etiam eius matris: & nulla facta mentione, quod ipse Lanius sit solum fideiussor, sed perinde ac si dictus Lanius esset ille, qui re vera pecuniam mutuo accepisset ad Cambium, petit adhuc libras octo mille cum cambiis currendis, & damnis ac interesse.

Lanius prætendit se non posse molestari, nisi pro summa lib. 1300. vel circa; quæ remanent ad sanandã dictam totam parcellam librarum decem millium; pro ut fuit iudicatum ab Illustr. Magistratu; cum semper obstet res iudicata ipsi Ambrosino.

Dubitari nunc contigit.

Primo, an sententia lata ab Illustr. Magistratu in fauorem fisci, qui succeßit in locum Cantiani principalis debitoris prosit & liberet Lanium fideiussorẽ principaliter obligatum.

Secundo dubitatur, an Ambrosinus, qui ex forma nouarum constitutionum Mediolani tenebatur probare, pecunias stetisse super Cambiis, & quantitatem Cambiorum, damnorum & interesse: & illa non probauit in termino a nouis ipsis constitutionibus limitato, possit nunc admitti ad ea probandum cõtra dictum Lanium.

Tertio admisso, quod Ambrosinus possit admitti ad probandum prædicta Cambia, damna & interesse; an illa consequi possit contra dictum Lanium fideiussorem.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXCV.



Ropositis dubitationibus paucis, quantum per me licebit, respondebo; & illis, (ni fallor) ita satisfaciam, vt apud viros sapientissimos, apud quos iudicium hoc tractari intelligo, nulla forte futura sit probabilis dubitatio. Et quod attinet ad primam illam dubitationẽ dicendum atque cõcludendum omnino est sententiam latam ob Illustr. Magistratu in fauorem fisci, qui successit in locum Cantiani debitoris principalis liberasse Lanium fideiussorem, ac principaliter obligatum. Et, quo hæc clariora reddantur, dicendum est primo, quo etsi Lanius in ea promissione, quam pro Cantiano fecit, obligauerit se principalem debitorem, pagatorem & insolidum &c. Attamen re vera & proprie solum fuit fideiussor, ac vt talis conueniri debuit ab Ambrosino. Nam vere ex eodem instrumento mutui celebrati inter Ambrosinũ & Cantianũ apparet manifeste ipsum Cantianum habuisse & recepisse eam summam librarum decem millium sibi ab Ambrosino mutuo datarum: ad Lanium vero nihil peruenisse: sed solũ obligasse (vt dictũ est) se principalẽ debitorẽ, ex quo sequitur (vt dixi) Laniũ ipsum vere fideiussorẽ, & pagatorẽ esse. Ita censuit *glo. in l. Titia. §. pen. vers. quod apud. ff. de verb. oblig. quam singularem dixerunt Ang. in l. sciendum. in prin. ff. de adilit. edicto. & Alex. in l. vbi autem non apparet. §. illud. n. 4. ff. de ver. oblig. qui recenset & Imolam in l. pen. ff. de prætor. stipulat. dicentem;* quod si dixero: promitto tibi decem pro Titio, quod ero fideiussor, non autem principalis debitor. Et subiungit præcitato in loco *Alexander* conciliando opinionem *Comens.* & aliorum, qui ab eo dissentiunt; quod licet iste sic promittens videatur quo ad verba principalis debitor: attamen quo ad effectum dicitur fideiussor. Idem vere sensit *Alexand. in cons. 159. nume. 5. lib. 2.* dum 1
semper, † considerat ad quem pecunia peruenit, vt is dicatur debitor principalis: alter vero dicatur fideiussor. *Alexand. in d. §. illud. num. 4. secuti sunt Boer. quæst. 314. num. 5. & Ruin. cons. 99. num. 1. lib. 5.* His accedit *Iason in dicta l. Titia. §. penult. in fine. qui post Baldum ibi annotauit*, quod si reperiatur depositum † fa- 2
ctum vni: & alius promittat illud depositum restituere; iste secundus tenetur tamquam fideiussor, non autem tamquam principalis. Ita etiam respondit *Ruin. in cons. 99. num. 1. lib. 5. & ad rem maxime nostram sic censuit & Aretinus in consil. 33. consultatio præmissa. num. 2.* qui dixit, quod si quis mutuo † suscepit pecunias 3
sub vsuris; & alter, ad quem pecunia non peruenit, se obligauerit vt debitorem principalem, erit solum fideiussor, non autem principalis. Et hoc clarum magis & magis redditur, quia in ipso instrumento celebrati mutui aperte sic scriptum est; *in & pro omnibus & singulis prædictis fideiussit & exstitit fideiussor nobilis D. Alexander de Lanio. &c.* Hæc sane verba manifesta declarant illa subsequentia, *constituendo se principalem debitorem, pagatorem, & insolidum. &c.* Quæ sane postrema verba videntur dubia, atq; ita videtur significare posse vtrumq;, quod Lanius promiserit vt 4
principalis, volueritq; ita teneri: vel vt fideiussor. Dubia inquã: hæc verba a præcedentibus claris recipiunt declarationẽ. *arg. l. vtrũ. ff. de petit. hære. & l. qui filiab. de leg. 1.* Et in specie ita sensit *Soc.*

Iun.

Iun. in cons. 131. n. 18. lib. 3. dum respondendo traditioni *Bart. in l. si ita stipulatus fuero te sisti. §. possum. ff. de verbo. obligat.* cum dixit *Bar.* quod si quis promisit simpliciter soliturum, quod Titius debet: iste promissor (ait Bart.) non dicitur fideiussor, sed principalis debitor. Huic inquam traditioni respondendo dicebat *Socinus Bartolum* loqui quando quis promisit simpliciter soluere nomine alterius: secus (ait *Socinus*) si promisit ad instantiam illius debitoris principalis: sicuti nostro in casu, vbi Lanius promisit, & dixit, se fideiussorem. Et Lanium vere obligasse se tamquã fideiussorem declarauit ipsemet Ambrosinus, qui egit contra fiscum successorem Cantiani debitoris principalis; asserendo illius bona sibi esse pro suo credito obligata. Et Illustr. Magistratus declarauit ipsum Lanium esse fideiussorem, non autem debitorẽ principalem; dum Ambrosino reseruauit ius agendi contra ipsum Lanium fideiussorem. Et cum hæc sententia transiuerit (vt in facto præsupponitur) in iudicatum, nõ video quid obiici iure hic possit. Debuit itaque Lanius conueniri tamquam fideiussor, non autem vt is, cui numerata sit pecunia mutuo data.

Illud etiam hic est sciendum atque præmittendum; quod quã-
5 do bona alicuius † confiscantur atque publicantur, fiscus dicitur illius loco succedere atque ita eius hæres quoddammodo & successor censetur. *l. inter eos. §. vlt. vbi Bart. ff. de fideiuss. Bald. in l. pen. §. 1. C. ad Trebell. Curt. Sen. in cons. 14. Nobilis testator. col. 1. & Soc. Iu. in cons. 34. n. 6. lib. 3.* Et propterea in eum transeunt illa omnia iura tam actiua quam passiua, quæ erant apud illum, cuius bona publicata sunt. Ita *Alex. in l. si marito. in prin. num. 2. ff. sol. matrim. quem secutus est inter cæteros Ægid. Bossius in tract. causarum crim. in tit. de bonorum publicatione. num. 11. quo loci ob id censuit,* fiscum teneri satisfacere creditoribus eius, cuius bona publicata & sibi delata fuerunt. Hinc etiam fit, vt illæ omnes exceptiones, quæ cõpetebant debitori, cuius bona sunt publicata competant & fisco eius successori; *l. inter eos. §. vlt. ff. de fideiuss.* vbi beneficium diuisionis competens fideiussori competit & fisco, qui fideiussoris loco successit. Et certe apud me res hæc non habet probabilem dubitationem. Et in causa, quæ tractata fuit inter fiscum & Ambrosinum, dum contradixit Ambrosinus proclamationibus fisci pro bonis Cantiani publicatis, opposuit enim fiscus eas omnes exceptiones, quæ potuisset opponere Cantianus debitor ad demonstrandum, Ambrosinum debere compẽsare illas libras octo mille. Et nisi quotidie hoc obseruaretur, pluribus comprobarẽ.

His duobus sic explicatis, nempe Lanium fuisse fideiussorem. Et fiscum esse loco debitoris principalis sicque Cantiani: & ob id potuisse vti illis exceptionibus alias Cantiano competentibus; modo demonstrandum est, sententiam latam pro fisco atque ita pro Cantiano contra Ambrosinum prodesse debere & Lanio fi-
6 deiussori Cantiani. Cum vera sit iuris & Doctorum sententia, quod exceptio † competens debitori principali competit & eius fideiussori: Et propterea hæc exceptio sententiæ & rei iudicatæ, quæ competit fisco sicque hæredi vel successori Cantiani competit & eius fideiussori nempe Lanio. Quod autem exceptio cõpetens debitori, concedatur & fideiussori, probat manifeste tex. *l. omnes exceptiones. ff. de except.* quo loci ita scriptum est. *omnes exceptiones, quæ reo competunt, fideiussori quoq; etiam inuito reo competunt.* Et idem prope legitur in *l. ex persona. ff. de fideiuss.* Cuius verba hæc sunt. *ex persona rei, & quidem inuito eo exceptio & cætera rei commoda fideiussori cæterisq; accessoribus competere possunt.* Idem respondit Iulianus *in l. si stipulatus esses. in prin. ff. de fideiuss. His accedit text. l. defensiones. C. de except.* vbi sic scriptum est, *defensiones siue exceptiones ad intercessores extendi, quibus reus principalis, integro manente statu, munitus est, constat.* Huc pertinet tex. *l. sed Iulianus. §. non solum. ff. ad Macedon.* vbi exceptio Macedoniani, quæ competit filiofam. qui mutuo suscepit pecuniam, competit & eius fideiussori. Ita & exceptio Velleiani, quæ conceditur mulieri, quę pro altero intercessit, conceditur & ipsius mulieris fideiussori. *l. si mulier contra senatus. §. si ab ea. ff. ad Velleia.* Et prædictis accedunt auctoritates multorum interpretũ, qui dixerunt, quod exceptiones competentes debitori principali, competunt & fideiussori. Ita sane *Imola in cons. 12. num. 4. Alex. in cons. 66. num. 5. & num. 7. lib. 4. Decius in cons. 25. col. vlt. & Marsilius in rub. ff. de*
7 *fideiuss. num. 313.* Præterea accedit, quod † exstincta obligatione principali, sicuti liberatur debitor ipse principalis, sic etiam est liberatus ipse fideiussor; quemadmodum responderunt *Imola in d. cons. 12. num. 5. & Socin. Sen. in cons. 273. col. 1. lib. 2.* & in subsequẽti dubitatione attingã. Ea ratione clara ii sunt adducti, quod obligatio fideiussoris est accessoria ad obligationem principalis, sublato itaque principali, dicitur sublatum & accessorium. Cum ergo ex sententia Illust. Magistratus exstincta sit obligatio, quam Ambrosinus habere contra Cantianum existimabat; sequitur & Lanium fideiussorem fuisse a fideiussione pro Cantiano facta liberatum.

Nec hic obstat illa reseruatio facta ab Illust. Magistratu, dum sua in sententia contra Ambrosinum lata dixit; saluo tamen iure dicto Ambrosino agendi contra dictum Lanium fideiussorem, si & prout iuris erit.

Nam respondetur, quod reseruatio ista facta fuit si & prout iuris erit. Cum autem nullum ius competat Ambrosino contra Lanium respectu illius summæ, quam compensandam esse censuit Illust. Magistratus, sequitur quod reseruatio hæc iuris nihil possit operari. Reseruatio † enim operatur quoad ius competẽs ei, cuius beneficio fit reseruatio: non autem quando nullum ius 8
ei competit. *l. filiam in potestate. in fine. ff. de auro & argen. leg. & respondit Decius in cons. 413. num. 3.* Natura † enim reseruationis est, vt operetur, si subest ius reseruatum: si vero non subest, nihil 9
operatur. *l. si in venditione. in fine. ff. communia prædio.* Hinc in specie prope respondit *Baldus in cons. 100. Egregie & honorande domine. li. 1.* quod si iudex pronuntiat appellationem esse desertam, atque ita in iudicatum lapsam, & reseruat exceptiones, quæ cõpetere possunt. Hæc reseruatio nihil † operatur, quia post appellationem desertam exceptiones aliquæ competere non possunt: 10
sicuti nec hic post sententiam inappellabilem nullum ius competere potest Ambrosino contra Lanium, qui Cantiani personã sustinet. *Et illam Baldi doctrinam probauit Crauetta in cons. 15. nu. 2. in cons. 33. num. 20. vers. sexto decidi. qui aliis similib. comprobat: & alia scribit idem Crauet. in cons. 29. nu. 8. in cons. 70. nu. 6. in cons. 144. num. 15. Et accedunt Rum. in cons. 40. num. 7. & in cons. 99. nu. 10. lib. 1. & Socin. Iun. in cons. 65. num. 81. lib. 1.* qui ambo eadem de facti specie consulti responderunt, & alia idem *Socinus Iun. in cons. 134. n. 86. lib. 3.*

Quo ad secundam illam dubitationem, an scilicet Ambrosinus, qui ex forma nouarum constitutionum tenebatur probare pecunias super cambiis & quantitatem cambiorum damnorum & interesse, & illa non probauit in termino ab ipsis nouis constitutionibus limitato, possit nunc admitti ad ea probandum contra dictum Lanium? Quo inquam ad hanc dubitationem dicendum atque respondendum videbatur, Ambrosinum admitti debere ad probandum: & hoc quidem multis rationibus & argumentis.

Primo vrgere videtur text. *in l. vlt. C. de fideiuss.* quo † constitutum est, quod etsi lis cœpta sit contra debitorem principalem, 11
non tamen liberatus censetur fideiussor, quin & contra eum agi possit.

Secundo videtur huic opinioni suffragari *l. creditor. in prin. ff. mandati.* quo loci respondit Scæuola, quod etsi creditor † litem egerit contra fideiussorem seu mandatorem; & is condemnatus 12
prouocauerit: attamen pendente ipsa appellatione poterit ipse creditor agere contra debitorem principalem. Quo responso adductus censuit *Aretinus in cons. 29. n. 22.* quod pendentia † litis contra vnum ex duobus correis non liberat alterum. Et illum se- 13
cutus est Marsilius in rub. ff. de fideiusso. nu. 320. Non enim vna causa alterã attingere videtur. Ita ergo hic sententia lata pro fisco sicque debitore principali contra Ambrosinum creditorem, nõ videtur eum impedire, quominus possit de iure suo probare contra Lanium fideiussorem.

Tertio ad rem hanc magis facere videtur responsum *Papiniani in l. amissi. §. vlt. ff. de fideiuss.* Cuius verba hæc sunt. *Plures eiusdẽ pecuniæ credendæ mandatores, si vnus in iudicio eligatur: absolutione quoque secuta cæteri non liberantur: sed pecunia soluta omnes liberantur.* Hactenus Papinianus qui manifeste sensit, sententiam absolutoriam latam pro vno ex obligatis † non liberare alterum. Ita hic sententiam latam pro fisco debitore principali non liberare 14
Lanium, qui & ipse debitor est principalis & insolidum.

Quarto accedit ratio, quod sententia † dicitur esse stricti iuris, vt *scribunt Bartol. in l. si expressim. col. 2. ff. de appellat. Decius in l. ius* 15
nostrum. num. 11. de reg. iuris. & Crauet. in cons. 183. nu. 6. Et propterea non facile trahitur de vna persona ad aliam, *l. 1. C. si plures vna senten. & facit. l. 1. ff. iudicatum solui.* Hæc ergo sententia lata inter Fiscum & Ambrosinum non videtur posse extendi ad Lanium.

Quinto conferre videtur iuris regula, quod res inter alios acta, sicuti alteri non nocet, ita nec prodest; *vt in tit. illo C. res inter alios*

acta; & l.sæpe.ff.de re iud.vbi Alexan.& cæteri.& omnes in cap.cùm super.& in cap.pen.de re iud. Ergo hæc sententia lata inter fiscum & Ambrosinum non debet posse nocere Ambrosino contra Lanium: & e contra non debet prodesse Lanio contra Ambrosinum.

Sexto huc maxime pertinere videtur quod scripsit *Barto. in l. ex duobus reis.num.* 6*.ff.de duobus reis.& in auth.hoc ita q.nu.* 43.
16 *C.eo.*dum quærit,an † sententia absolutoria pro vno ex reis debendi lata aliis prosit.Et distinguit Bart.tres casus.

Primus est,quando sententia est lata super facto, quasi non debitum, vel non contractum; vt puta, si pronuntiatum sit, reum conuentum non teneri,quia constat, contractum aliquem non fuisse celebratum:vel aliquod debitum causatum.Hoc sane in casu concludit *Bart.* sententiam latam pro vno ex duobus reis debendi, prodesse etiam alteri: sicuti (ait *Bart.*) lata pro fideiussore prodest debitori principali *l.duobus.§.a fideiussore, ff. de iureiura.* Hic casus nostro non videtur conuenire; cum hic non negetur contractus celebratus inter Ambrosinum & Cantianum.

Secundus est casus,quando sententia lata fuit super iure, quasi persona obligari non potuerit. Hoc in casu subdistinguit Bart. quod aut non potuit is obligari ipso iure:& tunc sententia pro eo lata non prodest alteri conreo: aut potuit obligari, sed habet exceptionem: aut fuit lata sententia,quia ipse creditor non probauit:& tunc in duobus his postremis casibus sententia prodest conreo si sunt socii: secus si socii non sunt. Duo ii postremi casus nec nostro satis conueniunt, nisi vt mox dicemus.

Tertius est casus,quando sumus in dubio,cum scilicet dubitatur qua de causa lata fuerit sententia:& hoc casu (inquit *Bart.*) præsumitur lata,quia nõ fuit probatum a creditore creditũ suum.Quo in casu (voluit dicere *Bart.*sententia lata pro vno ex conreis,alteri non prodest,nisi sint socii.Hic casus nostro conuenire videtur, quia hic sumus in dubio,an scilicet sententia lata fuerit pro fisco debitore,ob id quod Ambrosinus creditor non probauerit Cãbia intra tempus trium mensium limitatum a nouis constitutionibus Mediolani: vel lata sit sententia,ob ius non competens ipsi Ambrosino. Et in dubio (vt dicebat *Bart.*) præsumitur lata, quia non probauit: & ideo non videtur sententia hæc prodesse Lanio,qui non exstitit socius,sed simpliciter conreus,vel fideiussor Cantiani seu fisci Cantiani successoris.

Septimo & vltimo non parum conferre videtur, quod ipsemet Illust. Magistratus,dum sententiã protulit inter fiscum debitorem & Ambrosinum creditorem,reseruauit omne ius agendi competens ipsi Ambrosino contra Lanium fideiussorem. Quæ sane reseruatio manifeste præsupponit,datam esse facultatẽ Ambrosino probandi Cambia, damna & interesse contra Lanium; & si ea non probauerit contra fiscum. Nam alioqui ea reseruatio
17 nihil operaretur; cũ tamen † omnis actus & dispositio ita debeat intelligi,vt verba in eo prolata aliquid operentur. *l. si quando.in prin.de leg.*1*. & in l.qui concubinam.§. qui hortos. de leg.* 3. Quod procedit etiam vbi stricta sumenda est interpretatio.*l.*1*.in fi.ff.ad municip.& respondit post alios Crauetta in cons.*135*.num.*24. Imo idem in materia odiosa & strictissime intelligenda, vt respondit *Crauet.in cons.*272*.num.*7*.& alibi sæpe.*Hæc dubitationem hac in re faciebant.

Re tamen ipsa diligentissime perpensa atque bene enucleata, contraria sententia visa est mihi verior & probabilior;quod scilicet Ambrosinus non possit agere, nec quidquam probare contra Lanium fideiussorem respectu illarum librarum octomilliũ, quatuor centum & sexaginta, quæ iudicauit Illust. Magistratus esse compẽsanda cum credito ad fauorem fisci debitoris. Quandoquidem sententia lata pro fisco ipso principali debitore omnino prodest Lanio fideiussori: & ideo sicuti exclusus est omnino Ambrosinus, ne agere & probare aliquid possit contra fiscum debitorem,ita etiam est exclusus, ne agere vel probare quid possit contra fideiussorem. Id quod verum esse multis sic demonstratur.

Primo ex *l.vlt.§.vlt.in fine.ff. de iureiur.* Cuius verba hæc sunt. *Item si reus iurauerit,fideiussor tutus sit: quia vt res iudicata secundum alterutrum eorum vtrique proficiet:* His aperte significauit
18 Pomponius, quod sententia † pro reo lata prodest & fideiussori. Et responsum illud sic annotarunt ibi *Bart.Castr.& reliqui.*

Secundo accedit,quia iuris est regula,quod exceptio compe-
19 tens † reo principali prodest & fideiussori. *l. omnes exceptiones. ff. de except.*cum aliis multis allegatis superiori dubitatione. Ergo & hæc exceptio sententiæ prodesse debet Lanio: & per consequẽs Ambrosinus omnino impeditur probare,quod probare nõ posset si contra ipsum fiscum debitorem principalem ageret.

Tertio suffragatur ratio hæc, quod fideiussor † non potest in 20
plus obligari quam principalis debitor.*l.græce.§.illud.vbi Bart.n.*
2*.ff.de fideiuss.l.si vltra.C.eo.& in §.fideiussores.in instit.eo.tit.de fide-*
*iuss.*At qui nisi diceremus,sententiam hanc latam pro fisco, qua
Ambrosinus fuit exclusus,non prodesse Lanio fideiussori: certe
Lanius in plus teneretur quam ipse fiscus:quia probatis Cambiis
per Ambrosinum ipse Lanius teneretur soluere eam summam
lib. 8461.quam tamen non teneretur soluere ipse fiscus.Ergo di-
cendum est quod sicuti per sententiam illam excluditur Ambro-
sinus,ne probare amplius quid possit contra fiscum, excludatur,
ne quid probet contra Lanium fideiussorem.

Quarto confert, quod fideiussor dicitur esse accessorium ad
debitorem principalem. *§.fideiussores.in instit.de fideiusso.* At qui
accessorium sequitur naturam sui principalis.*l.cum principalis.ff.*
de regul. iuris. cap.accessorium.de reg.iuris.in 6. Et ideo † rescisso 21
principali dicitur etiam rescissum accessorium, *vt inquit glossa.in*
l.si patronus.§.si patronum.ff.si quid in fraudem cred.& sequitur De-
*cius in d.l.cum principalis.num.*2*.& Cagnolus.num.*9.qui quidem
*Cagnolus ibidem.num.*3. ex aliorum sententia dixit, quod etiamsi
accessorium esset nobilius ipso principali, quod nihilominus su-
blato & exstincto principali dicitur etiam sublatum & exstinctũ
accessorium.Ergo sublata & exstincta obligatione fisci ergo Am-
brosinum pro illa summa librarum octomillium &c. cẽsetur es-
se & sublata obligatio fideiussoris nempe Lanii:& per consequẽs
nil amplius respectu prædictæ summæ probare potest Ambrosi-
nus contra Lanium.

Quinto † comprobatur præcedens argumentatio traditione 22
eorum,qui censuerunt,quod sublata & exstincta obligatione de-
bitoris principalis,censeatur etiam sublata & extincta obligatio
fideiussoris. *Ita sane responderunt Imola in cons.*12*.num.*5*. Socin.*
*Sen.in cons.*273*.colum.*1*.lib.*2*.& in cons.*22*.in fine.libr.*4*.& noue*
*Ioan.Ancharanus Regiensis.in qu.*67*.in fine.in prima parte.* Ergo
sublata obligatione fisci exstincta etiam est obligatio Lanii,vt di-
xi supra.

Sexto argumentari licet ab oppositis & contrariis; cum con-
trariorum eadem sit disciplina *l.*1*.ff.de iis,qui sunt sui, vel alieni*
*iuris.*Et in specie nostra sic arguunt *Guido Papa in cons.*212*. num.* 23
2*.& Crauetta in cons.*206*.num.*5. At qui sententia lata † contra
debitorem principalem nocet fideiussori,etiam non citato ad iu-
dicium. Ita tradunt *Angelus in l.in cognitione.ff.ad S. C. Syllania.*
idem Angelus & Imola in l.de vno quoque.ff. de re iud. & Alexand.
*in l.sæpe.num.*17*.ff.de re iud.& in cons.*156*.num.*4*.&* 5*.lib.*2.Ergo
a contrario sententia lata in fauorem debitoris principalis debet
prodesse fideiussori:idque a fortiori: cum facilius sententia pro
vno lata alteri prosit quam noceat, vt post multos respõdit *Crau.*
*in cons.*206*.col.*1.Ita ergo & in casu nostro sententia lata in fauorẽ
fisci debitoris principalis prodesse debet Lanio fideiussori: ne
Ambrosinus admittatur ad aliquid probandum contra eum, si-
cuti nec admitteretur contra fiscum.

Septimo mirum in modum huic opinioni suffragatur; quod 24
debitor † principalis & fideiussor dicuntur esse duo connexa &
indiuidua: sicuti aperte docuit *Bart.in l.græce.§.illud.nume.*4*.ff.*
de fideiuss.post Iacobum Butrigarium.& ab illis non est qui dissentiat.
At qui † in connexis atque indiuiduis sententia lata pro vno alte- 25
ri prodest,vel nocet.*Ita scribunt glossa in cap.quamuis.de senten.&*
*re iud.& post alios Alex.in l.sæpe.num.*54*.ff.de re iud.* Ergo senten-
tia lata pro fisco debitore principali prodest etiam Lanio fideius-
sori: quemadmodum Ambrosinus non posset amplius admitti
ad probandum illa Cambia contra fiscum: ita nec admitti nunc
possit contra Lanium fideiussorem.

Octauo comprobantur præmissa, quia debitor principalis &
fideiussor dicuntur esse † duo socii eiusdem obligationis: & eo 26
maxime quando sunt obligati insolidum; vt in casu nostro. At
qui † sententia lata pro vno ex sociis alteri prodest. vt tradunt 27
*Bart.in l.ex duobus.quæst.*4*.num.*16*.ff.de duobus reis.Angelus in §.*
*ad hæc.in auth.vt liceat matri & auiæ.Socin.Sen.in cons.*283*.col.pe.*
*lib.*2*.Crauetta in cons.*206*.num.*7*.& Ronchegallus in d.l.ex duobus.*
*num.*46*.ff.de duobus reis.*Et ratio est, quia omnes exceptiones &
defensiones communes sunt inter socios: cum obligatio vnius
sit obligatio alterius. Ergo idem dicendum est inter debitorem
principalem & fideiussorẽ,vt scilicet sententia lata pro reo prin-
cipali prodesse debeat & fideiussori.Cum (vt diximus supra) com-
munes sint inter eos omnes exceptiones & defensiones.

Nono

Nono & vltimo hac de quæstione in specie exstat traditio &
auctoritas bene eruditi *Io. Ronchegalli in l.ex duob.n.47.ff.de duobus reis*, qui manifeste censuit, quod quando duo conrei insoli-
dum se obligarunt: sed vere pecunia ad alterum eorum perue
nit: is dicitur fideiussor, ex communi sententia, quam supra com-
probauimus: & ob id sententia lata pro vno prodest alteri: & idq;
saltem ope exceptionis, ex ipsius Ronchegalli opinione.

28 Non obstant nunc adducta in contrarium. Nam ad primũ fa-
cile respondetur. *d.l.vlt.* † *C.de fideiuss.* loqui, quando adhuc nul-
la est lata sententia liberatoria rei principalis: & quæ quidem sen-
tentia transiuerit in iudicatum. sicuti transiuit in casu nostro. *atq;*
ita.d.l.vlt.intelligunt ibi omnes nempe Bald. & reliqui.

29 Non obstat † secundum argumẽtum *ex d.l.creditor* † *in prin.ff.*
mand. quia respondetur, vt supra, nempe loqui pendente adhuc
ipso iudicio contra reum principalem.

30 Non obstat † tertium *ex l.amissi.§.vlt.ff.de fideiuss.* quia respõ-
detur, textum illum loqui, quando lata fuit sententia mere abso-
lutoria, vt quia nihil ab ipso actore fuit probatũ: sicuti ibi declarat
Bart. & idem Bart.in l.ex duobus.n.16.ff.de duobus reis. Nam nec
eo casu censetur liberatus ipsemet debitor, quin contra eum ite-
rum agi possit; etiam si sententia esset lapsa in iudicatum: vt post
alios docuit *Ias.in l.Iulianus n.21.ff.de condict.indeb.* Diuersum est
in casu nostro, in quo fiscus debitor principalis non fuit absolutus
ob id, quod Ambrosinus non probauerit creditum suum, sicque
illa Cambia, damna & interesse: sed absolutus fuit, quia contra-
31 ctus ille mutui erat fœneratitius a lege improbatus. Id quod sic
facile demonstratur. Est quidem † recepta magis opinio, * quod
sententia absolutoria præsumitur ob id lata, quia nihil ab actore
fuit probatum; vt tradunt *Bart.in l.duobus.§.a fideiussore.n.4.ff.de*
iureiur.in l.ex duobus.n.16.in fine.ff.de duobus reis. & ibidem Are-
tin. & Imola. & idem Bart.in l.Iulianus.nu.3.ff.de cond.indeb. & in
auth.hoc itaq;.n.43.C.de duob.reis. Galliaula in l.2.§.si tamen.n.10.
ff.de verb.oblig. quos secutus est Ronchegallus in d.l.ex duobus.n.43.
de duob.reis. addo Roman.in cons.45.n.3. Aret.in cons.137.in fine.
32 Verum ab hac † præsumtione receditur, quando absolutio ipsa
est generalis, & complectitur omnem causam. Ita docuit *Angel.*
in d.l.ex duobus.col.3.vers.si autem non apparet.ff.de duobus reis. si-
cuti etiam est, quando iudex dixisset, absoluimus reum conuen-
tum, quia nullo modo debet. *vt tradit Ias.in l.Iulianus.nu.21.vers.*
istam conclusionem.ff.de cond.indeb. Idem quoque est dicendum,
quando ex aliis coniecturis constat, iudicem absoluisse reum ob
id, quod debitor non esset: cum enim tota res hæc a coniecturis
33 pendeat, vna coniectura † & præsumtio validior aliam tollit. *l.di-*
uus.ff.de in integrum restit. Et cõfert quod prope in specie scripsit
Alciat.in tract.de præsumtio.reg.3.præsumt.22.n.6.vers.declaratur
supradicta. cum dixit, quod etsi præsumtio sit, sententiam fuisse
potius latam contra aliquem ob cõtumaciam, quam ob id, quod
ius in causa non foueat: attamen ab ea præsumtione receditur,
quando adest aliqua præsumtio malæ causæ. Nostro in casu vel ex
eo apparet, sententiam non fuisse absolutoriam, quia non proba-
tum aliquid esset ab Ambrosino: sed fuit omnino condemnato-
ria ipsius Ambrosini: cum Illust. Magistratus ita pronuntiauerit.
Quia dicimus, & vt supra, re etiam participata & discussa cum in-
teruentu Regii Ducalis fisci, præfatum D. Ambrosinum de Am-
brosinis teneri & obligatũ esse, & ita eum per præsentes, conde-
mnamus ad compensandum &c. Sin. Illust. Magistratus voluisset
absoluere fiscum ob id, quod nihil probasset Ambrosinus certe
alia pronuntiãdi formula vsus fuisset; dixisset namq; quia ex parte
Ambrosini cõperimus nil esse probatum super a se deductis; ideo
Regium Ducalemq; fiscum absoluimus a petitis per ipsum Am-
brosinum: & propterea eum condemnamus ad compensandum.
&c. Et præterea accedit, quod super ipsis meritis causæ fuit dispu-
tatum, an scilicet contractus ille mutui esse legitimus, vel fœnera-
titius: & illa Cambia & recambia essent realia, vel sicca. Et
conscriptæ fuerunt doctissimæ iuris allegationes pro resolutio-
ne (vt existimo) propositarum dubitationum ab ipso Illust. Ma-
gistratu. Ex quibus colligitur Illust. ipsum Magistratum, qui de-
inde sententiam protulit, non quidem absoluere voluisse fiscũ,
quia nil fuisset ab Ambrosino probatum: sed voluisse Ambrosi-
num condemnare, vt pote, quod ei soluta esset ea summa libra-
rum octomillium quatuor centum sexaginta, vt cederet in cau-
sam debiti principalis: non autem Cambiorum & damnorum,
quæ ipsi Ambrosino non debebantur. Et coniecturam hanc
sumtam a disputatione ad declarandum sententiam iudicis du-
biam facit *Socin.Iun.in cons.181.num.79.lib.2.*

Rursus admisso, quod dubia esset hæc Illust. Magistratus sen-
tentia: attamen cum suprema sit eius potestas & iurisdictio his
in causis facile declarare poterit, quæ sua fuerit mens & voluntas:
sicuti post alios in specie responderunt *Alex. in cons.192.nu.15.*
lib.6. & Socin.Iun.in dicto cons.181.lib.2. Nec dubito, quin Illust.
Magistratus sit declaraturus, se pronuntiasse: quia Ambrosinus
nullo modo consequi potest illa Cambia & damna, vt pote sibi
nullo iure debita.

Non obstat quartum argumentum, quia respondetur, ꝙ hæc
sententia non dicitur extendi de persona ad personam: sed æque
cõprehendere tam ipsum fideiussorem quã debitorem principa-
lem: cum censeantur esse vna persona ob connexitatem illam ab
indiuidua obligatione causatam, sicuti supra declaraui in septimo
argumento.

Non obstat quintum, quia respondetur, fideiussorem non cẽ-
seri personam diuersam a principali, sed vnam & eandem ob v-
nitatem obligationis, vt diximus. Et propterea dici non potest
res inter alios acta, sicuti dixi supra in septimo argumento aucto-
ritate *Alex.in l.sæpe.nu.54.ff.de re iud.* Et quod in connexis † res 34
inter alios acta aliis prosit & noceat, egregie respondit *Ludouicus*
Bologn.in cons.77.col.1. Et huc etiã pertinet, quod dicimus, quod
res inter alios acta nocet & prodest successori. *Ita Socinus Sen. in*
cons.50.n.8.lib.4. & Cranet.in cons.217.n.7.in fine. sicuti successor
in obligatione dicitur fideiussor ipsius principalis.

Non obstat sextum argumentum, quia respondetur declaran-
do illam traditionem *Bart.* vt declaraui supra in responsione ad
tertium argumentum, vbi demonstraui; hanc sententiam latam
ad fauorem fisci contra Ambrosinum non esse sententiam abso-
lutoriam ꝓ fisco, ob id quod Ambrosinus in suis probationibus
defecerit: sed esse condemnatoriam Ambrosini, qui nullo iure
dici poterat illius summæ lib.8461. Et propterea cessat hic illa
doctrina *Bart.* & sequacium.

Non obstat septimum & vltimum argumentum, quia respon-
detur, vt dixi superiore dubitatione; nempe reseruationem hanc
nihil operari, ex quo nullum ius competit ipsi Ambrosino agen-
di contra Lanium iam liberatum fisco ipso debitore principali
liberato.

Quo ad tertiam dubitationem nil erat certe respondendum;
cum illi existimem satisfactum ex iam explicatis supra in prima &
secunda dubitatione. Verum, vt omni ex parte, quantum per me
licebit, satisfaciam desiderio consulentis & hic aliquã dicam. E-
xistimo equidem Ambrosinum nil posse consequi.

Primo, quia si consequeretur Ambrosinus a Lanio summam
illam lib.8461. posset ipse Lanius eã repetere a fisco, qui ex sen-
tentia Illustr. Magistratus tenetur releuare & indemnem præsta-
re ipsum Lanium fideiussorem Cantiani pro integra illa summa
librarum decem millium mutuo datarum ab Ambrosino ipsi
Cantiano: atque ita elusoria redderetur sententia pro fisco Can- 35
tiani successore lata; Id quod dicendum non est: cum † dispositio
omnis omnisque actus sic debeant interpretari, ne elusoria sint. *l.*
hæc stipulatio.§.diuus.ff.vt leg.nom.caue. & l.vlt.§.non autem filio.
C.de bonis, quæ liberis. Hic respondit *Aretinus in consil.* 10. *col.*
vlt. quod statutum † comprehendit fiscum, & causam priuile- 35
giatam, quando alias nihil operaretur. Et respondit *Oldradus in*
consil.300.colum.vlt. quod vt dispositio aliquid operetur, multa
in ea veniunt, quæ alias non venirent. Et plura his similia conge-
runt *Felinus & Decius in cap.1.col.1.de rescript.*

Secundo accedit, quod si Ambrosinus cõsequi hoc posset, sen-
tentia illa lata pro fisco per indirectum tolleretur; id quod repu-
gnat iuris regulæ, quæ prohibet indirecte † fieri quæ directo fie- 36
ri non possunt. *l.Saius & Angerius.ff.ad l.falcidiam. & cap.cum*
quid vna via.de regulis iuris.in 6. & tradunt Alexand.in consil.32.
colum.1.libro 2.Iason in l.1.numero 10.Cod.de indicta vid.tollen. &
in l.cætera.in 7.notab.de leg.1. Decius in cap.1.dilecto.columna pri-
ma.de appell.Paris.consil.83.numero 48. lib.3. & Socinus Iunior
in cons.40.num.8.lib.1.

Tertio daretur hic quidam circuitus inutilis. Nam Ambrosi-
nus consequeretur hanc summam a Lanio: Lanius vero a fisco:
& deinde fiscus repeteret ab Ambrosino. Et tamen † certum est, 37
quod circuitus inutiles sunt euitandi. *l.dominus testamento. vbi*
Iason.nume.3.ff.de condict.indeb. & scribunt Decius in l.cum fun-
dus.§.seruum suum.nu.1.ff.si certum peta. Marsilius sing.469. Boer.
q.183.n.13. & Tiraq.in tract.de retractu conuentio.in fine.nu.41.

Quarto accedit, quod frustra † quis petit quod statim est alteri
restituturus. *l.si socer.§.Lucius. vbi Bart.num.5.ff.soluto matrimon.*

quem cæteri sequuntur. Atqui nostro in casu si Ambrosinus consequeretur hanc summam 8461. a Lanio; eā statim teneretur restituere fisco: cum ad eius fauorem fuerit iudicatum, eam summā debere Ambrosinum compensare cum suo credito librarum decem millium. Ergo hanc summam lib. 8461. consequi non potest Ambrosinus a Lanio.

Quinto suffragatur, quod Lanius vincit hac in causa fiscum: cum fiscus teneatur indemnem præstare ipsum Lanium. Fiscus autem vincit Ambrosinum: cum iam aduersus eum obtinuerit sententiam. Ergo & Lanius debet vincere atque superare Am-
39 brosinum, per regulam illam, si † vinco vincentem te vincam te. *l. de accessionibus. ff. de diuersis & temp. præscript.* Quæ sane regula est infallibilis, quādo vnum (subrogatur vt in fideiussore & principali) loco alterius, vt scribunt *in l. vsucapio. C. de pigno. & Docto. in auth. licet. C. de natural. liber. & respondit egregie Aretin. in cons. 158. nu. 1. & ad rem hanc aliqua tradit Crauet. in cons. 243. n. 6.*

Sexto & vltimo Lanium ipsum tuentur atque defendunt validæ illæ rationes, quibus fiscus aduersus Ambrosinum demonstrauit contractum illum mutui fuisse fœneratitium. Quas sane rationes non hic repetenda esse existimaui, quod legi facile possint in eruditissimis atque mea quidem sententia doctissimis allegationibus incerti apud me auctoris: cuius eruditionem laudo atque summopere probo.

Concludo itaque D. Lanium nulla ex parte esse molestia afficiendum a D. Ambrosino.

Iacobus Menochius. I. C.

SVMMARIA.

1 *Dos relicta contemplatione & intuitu filii, in legitimam & Trebellianicam imputari debet, ex iisq; præstanda.*

2 *Auus quando relinquit dotem nepti ex filio diuite & opulento præsumitur non filii, sed ipsius neptis contemplatione reliquisse.*

3 *Dos si ab auo relinquitur præstāda ex bonis suis, relinqui dicitur contemplatione neptis, non autem filii.*

4 *Exclusio ab hæreditate, & admissio ad portionem vnico contextu & in eadem oratione facta, præsumuntur facta, vna contemplatione & respectu alterius.*

5 *Exclusio neptis nondum natæ nulla dicitur.*

6 *Successio iure & ratione magis debetur nepti, quam fratribus ipsius aui testatoris.*

7 *Relictum vel datum contemplatione alicuius, relictum fuisse dicitur, vt ei commodum & vtilitatem afferat.*

8 *Onus dotationis est in bonis filii ante dotis legatum.*
Testator legando dotem non oneratur filius in bonis suis, vltra quam ex natura rei esset oneratus. ibi.

9 *Pater tenetur dotare filiam secundum vires sui patrimonii, quod habet tempore, quo eam matrimonio tradit.*

10 *Patria potestas morte soluitur.*

11 *Legatum filio contemplatione patris acquiritur patri, & censetur quid profectitium apud filium.*
Quod declaratur. ibid.

12 *Auo grauante fideicommissarios tradere dotem, dos illa non est tradenda ex legitima ac trebellianica, nec ex persona filii onere fideicommissi grauatæ, sed ex bonis ipsius testatoris fideicommisso suppositis.*

13 *Auth. res quæ. C. communia de legat. intellectus a Castr. traditus. nu. 14. 15. 19. 20.*

14 *Testatore grauante filium institutum, decedentem sine filiis masculis, restituere hæreditatem alteri, & dotare filium, dos ea vnde solui debeat.*

15 *Testatore expresse prouidente de dote præstanda filia, intelligitur vt in subsidium præstetur ex bonis fideicommissi.*

16 *Prouisio facta a testatore de dotando fœminas per substitutos vocatos in casu deficientiæ masculorum fieri solet altero de duobus modis.*

17 *Qui recensentur. n. 17. & 18.*

21 *Testatore relinquente fideicommissum, & nihil disponente de dote præstanda nepti, dos prius præstari debet ex bonis patris, si exstant, si non exstant ex bonis fideicommissi.*

22 *Testatore relinquente fideicommissum & expresse mandante, filias & neptes dotari, sed nō dicente a quo, nempe vel a fideicōmissario, vel ab hærede grauato, nec ex quibus bonis: a quo & ex quibus bonis illæ sint dotandæ?*
Ad quod diuersa posita sententia auctor. n. 24. conclusionem affert satis eruditam.

23 *In dubio præsumitur, dotem censeri relictam contemplatione filiæ vel neptis.*

25 *Testatore relinquente fideicommissum & expresse grauante hæredem institutum vel fideicommissarium, vt dotent neptem sui ipsius testatoris, ex quibus bonis dos præstari debeat.*

26 *Bart. in cons. 131. examinatus.*
Dos relicta ab auo nepti, præsumitur in dubio relicta cōtemplatione filii ipsius testatoris. n. eod.

27 *Tradere pro deputare quandoque accipitur. & nu. 30.*

28 *Verba in legatis sumuntur proprie.*

29 *Verbum tradere significat proprie veram trāslationem dominii.*

31 *Legatum dotis dicitur profectitium.*

32 *Legati distinctio in simplex & legatum dotis.*

33 *Testator relinquens dotem nepti ex filio paupere & inope, præsumitur reliquisse contemplatione neptis, filii sui.*

34 *Testator relinquens dotem nepti ex filio diuite & opulento, præsumitur reliquisse contemplatione neptis, non autem filii.*

35 *Testator relinquens dotem nepti ex filio, de quo diues an pauper sit non constet, præsumitur reliquisse contemplatione filii, dictæ neptis patris.*

FACTI SPECIES.

MAgnificus D. Bartholomæus Martellius Florentinus condidit testamentum, in quo hæredem instituit D. Raphaelem filium, cui quandocumq; decedenti sine filiis masculis substituit Dominos Thomam, Ioannem & Iacobum fratres suos & eorum filios masculos; cum onere quod teneantur tradere dotem competentem cuilibet ex filiabus nascituris ex d. Do. Raphaele. Et si qua earum vellet monachari sponte & ad nullius inductionem teneantur tradere solitam eleomosynam: si vero ad inductionem alicuius teneantur tradere totam illam quantitatem, quam habuere debuissent, si nupsissent.

Mortuo testatore, decessit dictus Dominus Raphael, relicta sola filia Domina Anna, quæ in restitutione fideicommissi vult deducere non solum legitimam & trebellianicam ex persona patris: verum etiam dotem sibi ab auo testatore relictam. Fideicommissarii vero prætendunt, quod in deductione dotis imputentur dictæ duæ quartæ, nempe legitima & trebellianica eius patri debitæ.

Dubitari itaque contigit, an in hac dote sic relicta imputari debeant prædictæ legitima & trebellianica.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXCVI.



ET si scio a multis eruditissimis Iurisconsultis hac de proposita facti specie fuisse responsum: attamē non grauabor & ego dicere quod sentio. Et quidem dubitatio hæc pendet ex eo, vt prius cognoscamus, an Dom. Bartholomæus auus dictæ Dom. Annæ voluerit relinquere hanc dotem intuitu & contemplatione Dom. Raphaelis filii sui & patris dictæ Dom. Annæ; vt scilicet satisfaceret obligationi ipsius filii, qui tenebatur dotare ipsam Dom. Annam: vel potius reliquerit eam dotem contemplatione ipsius Do. Annæ. Nam si fuit relicta † dos intuitu & contemplatione ipsius D. Raphaelis, res erit clara, quod impu-

imputari debet in eius legitimā & trebellianicam: vt est recepta Doctorum sententia, teste Ripa *in l. quartam. nu. 202. ff. ad legem falcid. & accedit Alciat. in tracta. de præsumtionibus reg. 1. præsumt. 17. n. 3. quos secutus sum in commentariis de præsumtionibus. lib. 4. præsumt. 17. in fine. & in cons. 151. col. 1. lib. 2.* & consequenter dos erit præstanda ex ipsa legitima & trebellianica. Si vero hæc dos relicta fuit solum contemplatione D. Annæ, nō imputabitur in legitimam & trebellianicam detrahendas ex persona ipsius D. Raphaelis hæredis grauati: sed ipsa D. Anna consequetur legitimam & trebellianicam ex persona patris: deinde dotem ex residuo hereditatis restituendo dominis Thomæ & fratribus fideicommissariis. Hac itaque in re respondendum existimo, dotem hanc censeri relictam intuitu & contemplatione ipsius D. Annæ. Quam quidem sententiam multis confirmabo argumentis; deinde satisfaciam dubitationibus docte & acute in motiuis excitatis.

Primo mouet me, quod dictus Dominus Raphael testatoris filius erat (vt in facto mihi præsupponitur) diues, propterea quod præter legitimam & trebellianicam, quæ consecuturus erat ex bonis patris testatoris, habebat etiam multa bona iam sua industria acquisita; ita quod ex eius diuitiis, si vixisset, commode potuisset dotare dictam D. Annam filiam.

2 Atqui quando † auus reliquit dotem nepti ex filio diuite & opulento; præsumitur non filii, sed ipsius neptis contemplatione reliquisse. *sicuti auctoritate quamplurium scripsi in consilio 81. nu. 48. libro 1. in consilio. 151. numero 11. & in consilio 183. numero 14. libro 2. & in commentariis de præsumtionibus. libro 3. præsumt. 17. numero 3. Et illis accedunt Marzarius in consil. 1. numero 46. Marchabrunum in consil. 21. numero 40.* Ergo dos hæc relicta a D. Bartholomæo testatore D. Annæ nepti præsumitur, contemplatione ipsius Dominæ Annæ, non autem Dom. Raphaelis filii relicta.

3 Secundo accedit, quod quando † dos ab auo relinquitur præstanda ex bonis suis, relinqui dicitur contemplatione neptis, non autem filii. *Ita in terminis de eadem facti specie interrogati responderunt Socinus Iunior in consil. 79. numero 52. versiculo tertio hoc idem. libro 3. & Alciatus in respons. 498. nume. 5. vers. suadet etiam. quos secutus sum in cons. 151. numero 7. libro 2.* Atqui nostro in casu Do. Bartholomæus testator voluit dotem hanc præstari ex suis bonis. Ergo dicitur dotem hanc reliquisse intuitu & contemplatione D. Annæ neptis non autem D. Raphaelis filii. Illa minor propositio probatur; quia voluit testator dotem tradi a fratribus suis fideicommissariis. Et eueniente casu restitutionis fideicommissi. Quo sane casu & tempore succeditur testatori & in eius bonis, non autem in bonis vltimo loco defuncti. *l. cohæredi. §. cum filia. ff. de vulg. & pup. sub. vbi Bartolus & reliqui, & post multos scripsi in dicto consilio 151. numero 8. vbi in specie vsus sum hac argumentatione.* Et comprobatur, quia testator iste manifestis verbis imposuit hoc dotandi onus ipsis fideicommissariis, non ergo ex bonis Dom. Raphaelis nempe ex eius legitima & trebellianica dicitur dos relicta; quia tunc non esset onus fideicommissariorum: sed ex bonis ipsiusmet testatoris.

Tertio comprobantur prædicta ex eo, quod testator non reliquit dotem Dominæ Annæ per modum legati: sed in ipsa substitutione, in qua vocauit fratres suos, exclusit dominam Annam,
4 quam voluit a dictis substitutis dotari: cum ergo ii duo actus scilicet exclusio ab † hæreditate, & admissio ad portionem, nempe ad dotem sint vnico contextu & in eadem oratione facti, præsumuntur facti vnus contemplatione & respectu alterius. *vt post Baldum in l. petens. numero 49. Cod. de pactis, & alios plures scripsi in commentariis de præsumtionibus. libro sexto. præsumtio. 12.*

Ergo voluit testator Dominam Annam neptem dotari contemplatione & respectu suæ personæ, ob id scilicet, quod eam excludebat a bonis suis, quæ ei magis debita erant quam fratribus ipsius testatoris. *Et hoc genere argumenti ita vsus est in terminis Decianus in dicto consilio 10. numero 13. libro secundo.* Testator enim censetur reliquisse dotem ipsi Dominæ Annæ in recompensationem illatæ quodammodo iniuriæ; ob id quod ei nepti ex filio prætulerit fratres suos, eos vocando & ipsam neptem excludendo. *sicuti probat Decianus in dicto consilio decimo. numero 8. & 9.*

Nec repugnat illa consideratio deducta in motiuis in fine,
5 dum dicitur, † quod nulla dici potest exclusio neptis nondum natæ: cum viuente eius patre, nihil ei debeatur. Auo enim succedit eius filius, non autem neptis, quæ etiam in successione aui excluditur a fratre aui secundum statuta Florentiæ rub. 130. vel. 2.

Nam respondetur exclusionem hic considerari ex eo, quod † 6 iure & ratione magis debetur successio nepti quam fratribus ipsius aui testatoris: ob id, dos (vt diximus) censetur relicta in ipsius exclusionis recompensationem. Statutum vero Florent. rub. 130. non tollit, quo minus neptis debeat dotari; id quo fit, vt recompensetur exclusio.

Quarto confert, quod quando † aliquid datum vel relictum 7 est contemplatione alicuius: id relictum fuisse dicitur, vt ei commodum & vtilitatem afferat; *sicuti admittunt & tradunt omnes in l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de vulg. & pup. subst. & copiose scripsi in commentariis de præsumtionibus. libro tertio. præsumtion. 26. & 27.* Atqui nostro in casu, si diceremus dotem relictam Do. Annæ fuisse relictam contemplatione Domini Raphaelis filii, ei non afferret commodum & vtilitatem, sed potius damnum. Nam eius portiones nempe legitimæ & trebellianicæ fuissent pro ea summa relictæ dotis impeditæ alienari & de eis disponi. Ergo non censetur dos hæc relicta contemplatione Domini Raphaelis, sed solius Dominæ Annæ. *Ita in terminis hoc genere argumenti vsus sum in cons. 183. numero 20. libro 2.* Et hæc consideratio comprobatur ex his, quæ dicam infra in vltimo argumento post Corneum *in cons. 179. col. vlt. lib. 1.*

Nec obstat consideratio Simonis de Prætis in *tractatu de interpretatione vltimarum voluntatum. libr. 4. dubitatio. 12. num. 24.* quam etiam refert Dominus Iudex suis in motiuis. *versic. coniectura considerata. &c.* Dixit Simon, quod † onus dotationis est in 8 bonis filii ante dotis legatum: & ideo testator legando dotem nō oneratur filius in bonis suis vltra, quam ex natura rei esset oneratus.

Nam respondetur, quod imo auus testator sic legando dotem grauat legitimam & trebellianicam filii, quæ grauare non potest. Grauat sane, quia pater † tenetur dotare filiam secundum vires 9 sui patrimonii, quod habet tēpore quo eam matrimonio tradit: & ob id interim potest regulariter ipse pater consumere legitimam & trebellianicam; quæ quidem consumere non poterit, si ex dispositione testatoris teneretur dotare ex ipsa legitima & trebellianica.

Quinto suffragatur non parum, quod hoc onus dotandi D. Annam est conditionale, cum relicta sit dos præstanda a substitutis, si contingat Dom. Raphaelem filium mori sine filiis masculis: atque ita non prius tenebantur dicti substituti tradere dotem D. Annæ, quam mortuus esset Dominus Raphael eius pater. Quo sane tempore desiisset Domina Anna esse in potestate dicti Domini Raphaelis patris: cum † patria potestas morte soluatur. *§. 1. instit. de patria potestate.* 10

Quo fit vt hoc legatum non censeatur relictum contemplatione ipsius Domini Raphaelis. Si quidem interpretes affirmantes, † legatum filio contemplatione patris acquiri patri, & censeri 11 quid profectitium apud filium; loquuntur quando filius potest acquirere patri, vt quando est sub eius potestate: sicuti videmus in emancipato, cui si aliquid relinquitur, vel donatur patris contemplatione, ipsi soli filio acquiritur, & non patri. *Ita in specie docuit Baldus in l. cum oportet. numero 4. Cod. de bonis, quæ liberis, & ibidem Castrensis. numero 4. in fine. quos secutus sum in consilio 81. numero 54. libro primo. & in specie magis in consilio 151. numero 10. libro secundo.* Item etiam arguit Cephalus *in consilio 485. numero 46. libro 4.* Cum ergo Dominæ Annæ relicta fuerit dos tradenda, mortuo Domino Raphaele patre, sequitur dicendum, contemplatione ipsius patris relictam non fuisse.

Sexto accedit, quod testator manifeste grauauit fideicommissarios ad tradendum dotem dictæ Dom. Annæ; Si ergo dos non esset relicta contemplatione ipsius Dom. Annæ & consequenter non esset præstanda ex bonis fideicommissi; non essent grauati ipsi fideicommissarii: sed potius honorati. *Ita in specie argumentatur Riminaldus Senior in consilio 257. numero 22. libro secundo. quem secutus est Cephalus in consilio 485. numero trigesimo sexto. libro 4.*

Septimo & vltimo mouet me multum auctoritas multorum, qui in claris his terminis responderunt, quod scilicet quando † 12 auus grauat fideicommissarios tradere dotem nepti ex filio suo; dos illa non est tradenda ex legitima & trebellianica, quæ ex persona filii onere fideicommissi grauatæ: sed ex bonis ipsius testatoris fideicommisso suppositis. Ita sane respondit Castrensis *in consilio 102. Videndum est primo. numero 2. libro 2.* qui manifeste

13 dixit, auth. *res, quæ C. communia de lega.* procedere, quando graua-
tus dotat filias non ex expressa voluntate testatoris, sed ex disposi-
tione legali & coniectura mente testatoris. Non autem quando
testator ei mandauit filias dotari. Nam tunc debet detrahi (in-
quit Castrensis) legitima ex persona patris; & deinde de residuo
dos constitui. Et hanc Castrensis interpretationem ad dictam
auth. res quæ, probaui & ego *in cons. 151. nu. 17. & clarius in cons.
183. nu. 30. lib. 2. sic & Decianus in cons. 10. n. 25. lib. 2. Et in specie
& claris his nostris terminis Castrensem secutus est Riminald. Sen. in
cons. 257. n. 22. lib. 2. qui rationem reddit. Et Castrensis ac Riminaldi
responsa in specie probauit & Cephalus in cons. 485. n. 48. & 49. lib. 2.*
Et his accedit in claris nostris terminis Corneus *in cons. 197. col.
vlt. vers. si autem. lib. 1.* qui fortiori in casu respondit, nempe quod
14 si † testator grauauit filium institutum decedentem sine filiis mas-
culis restituere hęreditatē alteri & dotare filiam; quod dos huius
filiæ solui non debet ex legitima & trebellianica debitis ipsi filio:
cum duæ illę quartę (*vt attigi etiam supra in quinto argumento* gra-
uari non potuerint a testatore. Sed solui (inquit Corneus) debet
dos a fideicommissariis ex residuo bonorum testatoris, quæ sibi
restituenda veniunt.

Nec repugnat quod tradit Marzarius *in tract. de fideicommissis
q. 48. vers. an autem dispositio, & in cons. 1. nu. 42.* cum dixit, quod
15 quando † testator expresse prouidit de dote præstanda filię, intel-
ligitur vt in subsidium præstetur ex bonis fideicommissi: atq; ita
sentit, quod vbi exstant bona patris, sicuti hic exstat legitima &
trebellianica, non præstetur ex bonis fideicommissi, sic declaran-
do constitutionem illam auth. *res, quæ C. communia de legat.* & di-
xit ita respondisse Ruinū, Deciū, Rubeum, Portium & Cephalū.

Nam respondetur Marzarium & Doctores ab eo allegatos
loqui quando testator simpliciter reliquit dotem; non autem ex-
presse grauauit hæredem institutum, vel substitutos fideicom-
missarios: sicuti grauasse constat nostro in casu. *Ita etiam loquitur
& declaratur Berous in cons. 116. num. 17. in fine. lib. 2.* Nec vrget
consideratio Simonis de Prætis *in tractatu de interpretatione vlti-
marum voluntatum. libro 4. dubitatione 12. num. 24.* dum aduer-
15 sus Castrensem *in dicto cons. 102.* dixit, quod imo dicta † auth. res,
quæ, loquitur etiam eo in casu, in quo dos fuit a testatore relicta.
Cum verius sit eo in textu nullum fieri verbum, de dote a testa-
tore fideicommittente relicta. Nil etiam vrget alia eiusdem Si-
monis consideratio aduersus Corneum quia ei satis superque fuit
responsum supra in quinto argumento in fine.

His firmata satis superque est sententia pro Dom. Anna, vt
dos eius contemplatione censeatur ei relicta, & consequenter
non ex legitima & trebellianica deducendis ex persona eius pa-
tris; sed ex aliis bonis restituendis fideicommissariis dotem esse si-
bi constituendam.

Nunc superest, vt satisfaciam doctissimis dubitationibus &
motiuis excitatis a clarissimis Do. Iudice huius causæ.

16 Primo sic argumentatur: prouisio † facta a testatore de do-
tandis fœminis per substitutos vocatos in casu deficientiæ mas-
17 culorum fieri solet altero de duobus modis; quorum primus †
est, quando testator legauit nepti dotem in specie, & in reliquo
bonorum vocauit substitutos. Hoc in casu dos prius est dedu-
cenda; & reliquum venit restituendum. *Ita ego ipse declaraui in
cons. 151. num. 17. & in cons. 183. num. 30. lib. 2. Ita etiam loquun-
tur Decianus in cons. 10. num. 25. lib. 2. & Cephalus in cons. 485. lib.
4.* & hic modus seu casus (voluit dicere Dom. Iudex) nostro non
conuenit.

18 Secundus est modus † seu casus quando testator non legauit
prius dotem; sed solum substituit agnatos cum onere dotandi.
Hoc casu (inquit Dom. Iudex) dos tamquam de fideicommisso
venit deducenda: & procedit dispositio † auth. *res, quæ, commu-*
19 *nia de legatis*; & dispositio intelligitur, dotetur de legitima & tre-
bellianica debitis filio testatoris: & in subsidium de bonis fidei-
commisso subiectis. *Ita ego ipse declaraui in dicto cons. 151. num.
17. vbi dixi sic loqui Castren. in cons. 64. num. 4. lib. 2.* Et idem (in-
quit Dom. Iudex) scripserunt alii multi, nempe Bartolus *in cons.
131. primo arguitur. lib. 1. Angelus in cons. 78. colum. 1. vers. non ob-
stat. Alexan. in cons. 201. num. 22. vers. & si quæratur. lib. 6. Ruinus
in cons. 138. num. 11. vers. & tanto magis. lib. 2. Decius in cons. 81.
num. 5. Berous in cons. 116. nume. 14. & 15. lib. 2. Rubeus in cons.
124. Cephalus in cons. 105. per totum, & maxime nume. 19. Mar-
zarius in consilio 1. numero 42. & in epitome de fideicommissis. quæst.
48. versiculo an autem dispositio dictæ auth. res, quæ.* Et Simon de
Prætis *in tractatu de interpretatione vltimarum voluntatum. libro
4. dubitatione 12. num. 26. & ibi. num. 23.* late demonstrat in hac
specie, dici non posse dotem dandam esse contemplatione ne-
ptis: & inde tamquam dotem aduentitia (ita in motiuis ad li-
teram legitur) in legitimam & trebellianicam imputari non de-
bere. Et idem Simon de prætis *in consilio. 137. numer. 26. vsque
ad 48.* idem firmat, & late concludit, & demonstrat, de legitima
& trebellianica debita filio dotem præfatam solui debere. Et ipse
Simon in dicta dubitat. 12. num. 24. inquit, hac de re esse expres-
sam decisionem in dicta auth. *res, quæ. Cod. communia de legatis.* † 20
quæ loquitur de dote dispositione hominis relicta filiæ grauati.
Et ibi sentit glossa. in verbo, *obligatione. versiculo. Et intellige hoc
in dote constituenda a grauata persona.* Et in textu expresse habe-
tur, ibi. *sed si portio legitima ad dotis. &c.* Et sic textus loquitur
de dote constituenda a grauato; & determinat, legitimam prius
dari debere: & postea deuenire ad bona fideicommisso subie-
cta: & intelligi debere de dote constitutione hominis danda; *vt
firmant Castrensis in dicto cons. 64. numero 4. & Simon in dicta
dubita. num. 24.*

Respondetur, adhibita pariter trium casuum distinctione,
qua intelligemus quomodo locuti sint Doctores; & ego ipse
responderim in locis in argumento allegatis. Intelligemus etiam
distinctionem in argumento propositam nil obesse Dominæ
Annæ.

Primus itaque est casus, quando † testator reliquit fideicom- 21
missum, & nihil dixit atque disposuit de dote constituenda
præstandaque nepti. Hoc in casu dos prius debet præstari ex
bonis patris, si aliqua exstant: deinde eis non exstantibus ex bo-
nis fideicommissi, iuxta auth. *res, quæ. Cod. communia de legatis.*
quam procedere & loqui hoc in casu dixi *in dicto consilio. 151. nu-
mero 17. & clarius in consilio 183. numero 30. libro 2. vbi sic de-
claraui Castren. in dicto consilio 64. Et apertius idem respondit ipse
Castren. in dicto consilio 102. vt retuli supra in vltimo argumento.*
Et his constat primum casum in argumento propositum non
esse secundum mentem & distinctionem meam, quam feci in
dicto *cons. 151. numero decimo septimo. & in consilio 183. num. 30.*
Nec etiam est secundum mentem Deciani *in dicto consilio 10.
numero 25. versiculo quia respondetur. libro 2.* Cum Decianus sic
intelligat & declaret dictam auth. *res, quæ.* vt post Castrensem &
ego declaraui. Et iam dixi supra Castrensis responsum probasse
Cephalum *in cons. 485. nu. 48. lib. 4.*

Secundus est casus, quando † testator reliquit fideicommis- 22
sum, & expresse mandauit filias, & neptes dotari: sed non dixit
nec a quo, nempe vel ab hærede grauato, vel a fideicommissario:
nec dixit, ex quibus bonis. Hoc in casu magna est inter Do-
ctores contentio, an testator mandauerit ita dotari contem-
platione ipsarum filiarum & neptum, vel contemplatione pa-
tris, qui eas dotare tenetur. Si enim retinemus opinionem il-
lam, quod contemplatione fœminarum relicta sit dos, inde se-
quetur dotem præstandam esse ex bonis testatoris, sicque ex
fideicommisso, non autem ex legitima & trebellianica, quæ
sunt effecta bona patris nempe hæredis grauati: si vero pro-
bamus opinionem illam, quod censeatur relicta dos contem-
platione patris fœminarum, deduci debet dos ex legitima &
trebellianica; hoc est, vt dos in deductione illarum duarum
quartarum computetur.

Hac itaque in re præter id, quod dicimus, in † dubio præsu- 23
mi dotem censeri relictam contemplatione filiæ vel neptis; si
concurrunt coniecturæ fauentes fœminis, concludendum † est 24
(vt in casu nostro) dotem censeri relictam fauore filiæ, seu neptis:
& consequenter præstandam esse ex bonis testatoris, hoc est ex
suppositis fideicommisso; vt diximus supra. Et hic casus, ob præ-
dictas coniecturas, nostro conuenit. Et hunc casum sua in distin-
ctione omisit D. Iudex.

Tertius est casus, quando testator † reliquit fideicommissum 25
& expresse grauauit hæredem institutum, vel fideicommissa-
rium, cui restitui debent bona, vt dotent neptem sui ipsius
testatoris. Hoc sane in casu dos præsumitur relicta contem-
platione ipsius neptis & consequenter præstari debet ex bonis
testatoris, hoc est ex suppositis fideicommisso. Non autem
ex legitima & trebellianica primum: & in subsidium (vt dixit
Dominus Iudex in casu suo casu & modo) ex fideicommisso.
*Ita sane responderunt Castrensis, Corneus & alii. quos retuli supra
in vltimo argumento.* Nec hoc in casu vt dixit Dominus Iudex
sum ego locutus in dicto *consilio 151. numero 17. & in dicto con-
silio 183. nu. 30.*

Non

Non etiam hoc de casu respondit Bart. in cons. 131. allegato a D.
36 Iudice: sed solum dixit † Bart. quod dos relicta ab auo nepti præsumitur in dubio relicta contemplatione filii ipsius testatoris: sicuti etiam Bart. ipsum retuli supra in primo argumento. Ita etiam in casu dubio loquuntur Angelus & alii commemorati a domino Iudice in prima pagina motiuorum; ac etiam *in versic. coniecturæ considerata*, vt mox referam.

Non etiam obstat quod dicitur in motiuis *in vers. etsi magis specifice*, &c. substitutos non fuisse grauatos tradere dotem de bonis fideicommissi: sed simpliciter debere tradere dotem, quæ dotis
37 traditio accipi potest pro deputatione competentis dotis: cum † tradere pro deputare quandoque accipiatur. *l. 1. C. de sportulis. & notat Albericus in dictionario, in verb. tradere.* Nam respondetur,
28 in legatis † verba sumuntur proprie. *l. non aliter. de leg. 3.* Cum er-
29 go verbum † tradere significet proprie veram translationem dominii. *l. traditionibus. vbi Docto. C. de pact.* & præsertim in casu nostro, in quo testator imposuit onus substitutis; sequitur dicendũ
30 verbum hoc † tradere, non significare solam deputationem. Et admisso, quod solam deputationem significet, hæc deputatio debet esse ex bonis testatoris deductis legitima & Trebellianica, quæ inter testatoris bona connumerari non possunt, vt diximus supra.

31 Secundo ea ratione dubitat dom. Iudex, quod legatum † dotis dicitur profectitium: Ita sane domi. Iudex suis in motiuis *in dicto versic. coniectura considerata, &c. ibi. Ideo communiter.* Qui quidem huius opinionis recenset Alexandrum, Ruinum, Ripã, Crauettam, Simonem de Prætis, Bursatum & Mascardum; quos infra in responsione referam. Et subiungit dom. Iudex paulo post *in versic. & quatenus, &c.* quod illi Doctores, qui dixerunt hoc onus dotandi esse aduentitium. *sicuti dixit Corneus in consil. 34. n. 3. lib. 4.* male loquũtur: quia allegatæ ab eo auctoritates Doctorum *in l. qui in aliena. §. interdum. ff. de acquir. hæred. & in l. quæsitum. §.*
32 *1. de leg. 1.* loquuntur in † simplici legato facto ab auo nepti, non autem in legato dotis. *sicuti etiam loquuntur Bart. in auth. ex testamento. C. de secund. nuptiis. Alex. in consil. 199. nu. 7. lib. 2. & in cons. 8. num. 7. lib. 3.* Et hanc differentiam inter legatum simplex & legatum dotis manifeste constituit Modernus Parisiensis *in additionibus ad Alex. in dicto consil. 199. nu. 7. lib. 2. vbi eiusdem opinionis recenset eundem Alex. in consil. 31. nume. 5. lib. 4. & Socinum Seniorem in consil. 91. num. 10. lib. 1.* Eandem distinctionem visi sunt probare Iason *in dicta l. qui in aliena. §. interdum. num. 28. & 29. ff. de acquir. hæred. Ruinus in consil. 30. num. 7. lib. 2. Antonius Gabriel in libro 4. conclusionum in tit. de iure dotium, conclus. 5. num. 22. Cephalus in consil. 485. num. 41. lib. 4. & Simon de Prætis in tractat. de interpretatione vltimarum voluntatum lib. 4. dubitat. 12. nu. 24.*

Respondetur, distinguendo tres casus, quorũ primus est, quan
33 do † testator relinquit dotem nepti ex filio adeo paupere & inope, vt commode dotare nequeat filiam ipsam suam. Hoc sane casu auus ille testator præsumitur reliquisse dotem illam contemplatione filii sui, vt scilicet eius loco dotet neptem, quam in eius patris defectum dotare tenebatur. *Ita affirmant Alexan. in l. sed si plures. §. in arrogato. col. 2. ff. de vulg. & pup. subst. & in l. in quartam. num. 28. versic. dum tamen. ff. ad legem Falcid. Ruinus in consi. 171. num. 9. lib. 1. & alii, quos commemoraui & probaui in commentariis, de præsumtionibus lib. 3. præsumt. 17. num. 6. Et illis accedunt Marzarius in cons. 1. nu. 46. & Marchabrunus in consil. 21. num. 40.*

Hic casus nostro non conuenit, cum dom. Raphael pater dom. Annæ iam viuente ipso patre sicque testatore esset diues, vt diximus supra, & statim repetemus.

34 Secundus est casus, quando † testator reliquit dotem nepti ex filio ita diuite & opulento, vt commode possit dotare suam ipsam filiam. Hoc in casu, qui nostro adaptatur, dos præsumitur relicta contemplatione ipsius neptis, non autem filii: cum dotandi onus hoc in casu non pertineat ad ipsum auum sed ad illius neptis patrem diuitem. *Ita tradunt Alexander, Socinus Senior, Ripa & alii permulti, quos congessi & secutus sum in consil. 81. num. 48. lib. 1. & in consil. 183. num. 14. lib. 2. & in dicta præsumt. 17. num. 3. Et accedunt alii, quos retuli supra in primo argumento pro dom. Anna considerato.*

35 Tertius est casus, quando † sumus in dubio, nempe quando nõ constat, an pater illius neptis dotatæ ab auo sit pauper vel diues, & nullæ aliæ exstant coniecturæ, quibus colligi possit, cuius contemplatione auus ille reliquerit dotem dictæ nepti. Hoc sane in casu dubio, præsumitur relicta dos contemplatione ipsius filii, patrisque dictæ neptis. *Ita loquuntur Doctores allegati in argumento nempe Bartolus in consil. 131. num. 2. lib. 1. Angelus in consil. 78. nu. 1. Ruinus in consil. 138. num. 11. versic. & tanto magis. lib. 2. Decius in consil. 81. num. 5. Rubeus in consil. 124. Crauet. in consil. 219. n. 1. Cephalus in consil. 485. num. 1. numê. 62. & 63. & 71. lib. 4. Marzarius in consil. 1. num. 46. Marchabrunus in dicto consilio 21. numero 40. Simon de Prætis in dicta dubitatione 12. num. 24. Bursatus in consil. 417. num. 1. & 2.* Hic casus nostro non conuenit: cum plures hic exstent coniecturæ; quibus dicendum est, dotem hanc fuisse relictam contemplatione ipsius dom. Annæ; & consequenter non esse imputandam in legitimam & Trebellianicam.

SVMMARIVM.

1 *Substitutio duabus filiis facta post earum mortẽ, est compendiosa.*
2 *Substitutio compendiosa, eueniente casu, continet vulgarem.*
3 *Substitutus duobus institutis, si hæres illi non erunt, non admittitur, nisi ambo ipsi instituti decesserint.*
4 *Substitutio vulgaris facta per copulam, & non potest habere locum nisi post mortem omnium; atque ita purificata conditione. num. 31.*
5 *Verba, post mortem, sunt conditionalia.*
6 *Conditio ad plures personas relata, requirit concursum omnium.*
7 *Substitutio facta post mortem institutorum, vt dicatur ei factus locus, requirit quod omnes decesserint.*
8 *Ius accrescendi seu non decrescendi habet locum inter coniunctos in ipsa institutione re & verbis. nu. 28.*
9 *Ius accrescendi non dicitur sublatum, nisi euidentissime de testatoris voluntate constet.*
10 *Pluralitas non resoluitur in singularitates suas, quando alter ex institutis est persona, quæ ex verisimili & præsumta mente testatoris excludit substitutum. & nu. 11. 17.*
Ratio eiusdem. num. 27.
12 *Coniunctio maior arguit præsumtam testatoris mentem.*
13 *Coniunctio duarum sororum, a testatore re & verbis facta maiorem arguit dilectionem.*
14 *Substitutione vulgari pluribus facta sub conditione, si illi non succedent, requiritur quod illi omnes non succedant.*
15 *Substitutioni vulgari non est locus, si conditio purificatur in personam vnius, & non in personam alterius.*
16 *Substitutum præferri coniuncto quod dicitur quando procedat valeatve.*
17 *Institutis duobus sibi inuicem substitutis, atq; facta inter eos reciproca substitutione, & post eorum mortem aliquo substituto, non admittitur substitutus, nisi ambo illi instituti decesserint.*
18 *Testator, institutis duobus hæredibus, si eos grauet alteri restituere, & prohibeat eos posse alienare, dicitur inter ipsos institutos inducta reciproca.*
19 *Clausula, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum operatur reciprocum fideicommissum inter institutos.*
20 *Conditio debet impleri in forma specifica.*
21 *Conditio ad plures gradus relata debet habere omnium concursum.*
22 *Caritas ordinata habetur prius ad filios quam ad nepotes ex eis.*
23 *Substitutione facta non filiis, sed extraneis, vt nepotibus ex fratre coniunctim vocatis, requiritur quod vterque decesserit, vt admitti possit substitutus.*
24 *Substitutio vulgaris cessare facit ius accrescendi.*
25 *Substitutio vulgaris effectum capit nedum per caput voluntatis, sed etiam per caput impotentiæ.*
26 *Substitutio fideicommissaria locum habet, si in persona vnius tantum fuit purificata.*
29 *Filius loco patris vel matris succedit ab intestato, vt concurrat cũ patruo vel amita aut matertera.*
Quod etiam in fideicommissis locum habere videtur. nu. 30.
32 *Portio accrescit portioni, non autem personæ.*
33 *Verbum, succedat, significat idem, quod subintret locum.*
34 *Pluralitas quomodo resoluatur in suas singularitates pluribus institutis ita, quod quilibet institutus habeat propriũ substitutũ.*
35 *Declaratio l. pen. ff. de iniust. rupt. & irrit. test.*
36 *Filius prædefunctæ sororis succedit matri post mortem tamen alterius sororis.*
37 *Pluralitas semper resoluitur in suas singularitates, æquitate hoc suadente.*
38 *Interpretatio semper fieri debet, qua æqualitas seruetur, etiam inter transuersales. Quando sc. sunt pares in gradu. nu. 40.*

39 *Æqualitatis seruandæ causa substitutio extenditur, & directa ad obliquam.*
41 *Substitutio omnis facta post mortem instituti compendiosa est.*
42 *Verbum, substituo, commune est.*
43 *Verbum, succedat, commune est.*
44 *Dictio, seu, stat copulatiue.*
45 *Testator copulative instituens & substituens dicitur significasse vulgarem & fideicommissariam.*
46 *Verbum, substituo, iuncto verbo, heredes significat solum directã.*
47 *Clausula, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum significat substitutionem vulgarem & fideicommissariam.nu.48.*
48 *Clausula hæc, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum præsumitur adiecta a notario consensu & voluntate testatoris, non ex notarii more, stylo aut capite.*
50 *Testamentum sumit vires a substitutione vulgari.*
51 *Testamentum in institutione caducatum sumit vires a compendiosa substitutione.*
52 *Remedium l.vlt.C.de edict.diui Adrian.tollend. vulgariter substituto conceditur.*

FACTI SPECIES.

Illustris dom. Mondinarius Hermenulphus condidit testamentum, in quo hæredes instituit illustres dominas Dianam & Clementiam sorores suas, quibus substituit his verbis.

Item dixit, iussit, voluit & legauit, quod post mortem præfatarum do. Dianæ & Clementiæ hæredum institutarum vt supra, filii masculi præfatarum sororum legitimi & naturales succedant & succedere debeãt matri prædefunctæ in bonis & hæreditate ipsius testatoris; quos filios masculos in casu prædicto sibi hæredes instituit seu substituit vulgariter, pupillariter & per fideicommissum, &c.

Præsupponitur in facto, quod præfatus testator decessit solummodo hoc ipso anno 1590. vna vero ex dictis sororibus, nempe D. Clemẽtia iam decem ab hinc annis decessit, relicto dom. Antonio filio, ac etiam superstite dicta D. Diana eius sorore. Et prædictus testator non mutauit aliquo modo dictam institutionem & substitutionem, etsi sciuit dictam do. Clementiam ante se decessisse.

Dubitari nunc contingit, an dictus D. Antonius D. Clementiæ eius matri substitutus admitti debeat ad dictæ eius matris portionem vel potius excludatur a dom. Diana?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXCVII.



Espondendum existimo, D. Antonium admitti non debere ad successionem portionis D. Clementiæ matris suæ, sed excludi a dom. Diana, cum adhuc non euenerit casus substitutionis, in quo vocatus est ipse D. Antonius. Cum enim testator vocauerit filios sororum post mortem earum copulatiue coniunctarum, sequitur dicendũ requiri, quod prius ambæ ipsæ sint vita functę, antequam filii substituti succedant.

Primo quia hæc substitutio, qua vocati sunt filii dictarum do-
1 minarum Dianæ & Clementiæ, est compendiosa: cum † facta sit post earum mortem, *vt scripsi in commentariis de præsumtionib. lib. 4. præsumt. 5. n. 9.* Quæ quidem compẽdiosa continet etiam † vul- 1
garem, eueniẽte casu: sicuti hic euenit, dum do. Clementia nõ potuit esse hæres, ex quo decessit viuo testatore. Et rursus dicitur facta vulgaris ob illam clausulã vulgariter, pupillariter & per fideicommissum; *vt scripserunt Ruinus cons. 7. nu. 13. lib. 3. & Cagnolus in l. precibus. num. 235. C. de impub. & aliis subst.* Atqui vulgariter substitutus † duobus institutis, si hæres illi non erunt, non admit- 3
titur, nisi ambo ipsi instituti decesserint. *Ita in specie affirmarunt Bart. in l. quamuis. num. 2. C. de impub. & aliis subst. & ibidem Angelus & Fulgosius, quos refert & sequitur Iason num. 6. & idem in l. pen. C. eod. & ibidem Dec. num. 6. & Ioan. Corasius nu. 16. dixit communem. Et accedit Decius in consil. 594. nu. 3. qui eiusdem sententiæ recenset Angelum, Cardinalem Zabarellam & Castrensem. Et in specie magis Parisius in consil. 18. num. 82. & 83. lib. 2. & in consil. 44. n. 9. & 10. lib. 3.* Et quando † substitutio hæc vulgaris facta est per co- 4
pulam, vt in casu nostro, sine controuersia requiri mortem omnium, affirmarunt Bartolus, Angelus, Salycetus, Fulgosius, Castrensis, Socinus & alii, quos retulit & communẽ esse affirmauit Hieronymus Zanchus *in l. hæredes mei. §. cum ita. in octaua parte. num. 78. ff. ad Trebellia.* Cum ergo in casu nostro non decesserint ambæ ipsæ hæredes institutæ, sed sola ipsa D. Clementia, sequitur dicendum, D. Antonium substitutum admitti non debere.

Secundo accedit, quod illa † verba, *post mortem præfatarum do-* 5
minarum Dianæ & Clementiæ; sunt cõditionalia, cum idem significent, ac si testator dixisset; *Si dictæ dominæ Diana & Clemẽtia decesserint, relictis filiis.* Atqui conditio † ad plures personas relata 6
requirit concursum omnium. *l. si hæredi plures. ff. de conditio. instit. Et in specie respondit Ancharanus in consil. 390. quia Elisabeth. nu. 3.* Ergo non dicitur euenisse casus substitutionis, ad commodum D. Antonii substituti.

Tertio suffragatur, quod filii ipsi dictarum sororum fuerunt substituti post mortem illarum, & in omnibus bonis ipsius testatoris. Atqui substitutio † sic facta requirit, quod omnes decesse- 7
rint, vt dicatur ei factus locus: cum alioqui dici minime possit, bona ipsa omnia peruenire ad substitutum. *vt post Castren. & Salycetum in dicta l. penult. C. de impuberum & aliis substit. arguit in specie Beroius in cons. 69. nu. 1. lib. 2.* Ergo, &c.

Quarto mouet me, quod prædictę dominæ Diana & Clementia fuerunt re & verbis coniunctæ in ipsa institutione, & ob id inter eas locum habet ius † accrescendi seu non decrescendi. *l. vni-* 8
ca. C. quando non peten. partes. & l. vnica. §. his ita diffinitis. C. de cad. tollen. Quod quidem ius † accrescendi non dicitur sublatum, ni- 9
si euidentissime constet de testatoris voluntate. *vt tradunt Angelus & Imola in l. quoties. §. si dico. ff. de hæred. instit.* Et in claris nostris terminis sic responderunt Ancharanus *in consil. 390. quia Elisabeth. col. 2. versic. sed dixerit.* Parisius *in consil. 18. num. 8. lib. 2. & in consil. 44. num. 11. lib. 3.* qui sensit in hoc casu non adesse hanc testatoris voluntatem, ex quo ambæ ipsæ substitutæ non decesserunt.

Quinto magis & magis vrget, quod & si aliquo † casu pluralitas 10
resoluitur in suas singularitates, vt admittatur substitutus decedẽte vno solo ex institutis, atque ita eueniente casu in personam vnius: sicuti contingit, quando testator instituit Caium & Sempronium, quibus decedentibus sine liberis substituit Mæuium, si eorum vnus, vtputa Caius decessit sine filiis, in eius portione succedit Mæuius substitutus. *l. vlt. §. filium. de leg. 2. & l. Lucius. §. Caio. ff. ad Trebellian. & tradunt quamplurimi, quos longa serie commemoraui in commentariis, de præsumtionibus lib. 4. præsumt. 186. numero 12.* attamen hæc † pluralitas non resoluitur in singularita- 11
tes, vt scilicet substitutus admittatur ad portionem præmortui, quando alter ex institutis superstes est persona, quæ ex verisimili & præsumta mente testatoris excludit substitutum. *sicuti declaraui in dicta præsumt. 186. num. 16. vbi huius sententiæ recensui Doctores quamplurimos. Et illis accedunt Corneus in consil. 93. num. 9. lib. 3. & in consil. 20. num. 5. & in consil. 298. num. 6. 7. & 8. lib. 4. Decius in l. pen. num. 6. C. de impuberum & aliis subst. & Gozad. in consil. 67. num. 11.* Atqui nostro in casu superest persona do. Dianæ, quæ ex præsumta mente testatoris excludit dom. Antonium substitutum. Ergo pluralitas illa non resoluitur in singularitates ad commodum dom. Antonii substituti, vt admittatur, exclusa dom. Diana. Illa minor propositio, quod scilicet dom. Diana sit persona, quæ ex præsumta & verisimili mente testatoris excludat substitutum, vel ex eo probatur, quod constat eam fuisse sororem testatoris, atque ita magis coniunctam quam dom. Antonius filius D. Cle-

12 D.Clementiæ alterius sororis. Et maiorem † hanc coniunctionē
arguere præsumtā hanc testatoris voluntatem in specie affirma-
uit Gozad. *in consil.67.num.12.versic.præterea & quarto.* Et rur-
sus testator in institutione ipsa coniunxit re & verbis dictas dom.
13 Clementiam & dom.Dianam. Quæ quidem † coniunctio signi-
ficat testatorem magis dilexisse singulas ipsas sorores quam earū
filios eis substitutos. *vt respondit idem Gozad. in dicto consil.67. nu-*
mero 11.in fine.& num.13.post Corneum in cons.93 num.9. versic.
vel per ius accrescendi.lib.3.& in consil.298.num.7. lib.4. quo po-
14 stremo in loco Corneus *num.8.* subiunxit, quod quando † substi-
tutio vulgaris fit pluribus sub conditione, si illi non succedent, re-
15 quiritur, quod illi omnes non succedant, nec est † locus substitu-
tioni vulgari, si conditio purificatur in personam vnius & non in
personam alterius. *l.quamuis.C.de impub. & aliis subst. & affirmāt*
Bartolus & Baldus in l.penult. C.eodem. qui rationem hanc consi-
derant, quod cum locus sit iuri accrescendi inter ipsos institutos,
dicitur superesse persona, quæ ex verisimili mente & volūtate de-
functi excludit substitutum. *Et idem in specie respondit Alex.in con*
silio 91.num.6.versic.nec obstat. l.quidam testamento.lib.1.
16 Nec obstat quod † substitutus præferatur coniuncto. *l.2.§.si*
duo.ff.de bonorum possessio.secundum tabul.& l.vnica.§.in primo.&
§.pro secundo.C.de caducis tollen.& tradunt post alios Ruinus in con-
sil.28.num.5.lib.2.& Ripa in l.1. in princip.num.180.ff.de vulga.
& pupill.substit. quia respondet Corneus *in dicto consil.298.in fin.*
id verum esse, purificata ipsa conditione substitutionis.
17 Sexto non parum etiam vrget, quod quando duo † instituti
fuerunt etiam inuicem substituti: atque ita quando inter eos fa-
cta est reciproca substitutio, & post eorū mortem aliquis est sub-
stitutus: tunc substitutus non admittitur, nisi ambo illi instituti
decesserint. Non enim hoc casu pluralitas resoluitur in suas sin-
gularitates. *Ita in specie scripsi in commentariis de præsumtionib. li-*
bro 4.præsumt.186.num.28. vbi inter alios commemoraui Ruinum
in consil.129.in fine.lib.3. Gozad.in consil.67.num.11. & Parisium
in consil.43.num.70.lib.2.qui ita in claris his terminis responderunt.
Dixi etiam Castrensem & Zanchum affirmasse idem esse, quando
adest sola tacita reciproca. Atqui nostro in casu inter dictas do-
minas Dianam & Clementiam facta censetur reciproca substitu-
tio. Ergo per mortem dom.Clementiæ non admittitur do.An-
18 tonius substitutus: sed do.Diana reciproce prius vocata. Illa mi-
nor probatur ex eo, quod quando † testator duobus institutis hę-
redibus, eos grauauit alteri restituere, & prohibuit eos posse alie-
nare (:vt hic factum est:) dicitur inter ipsos institutos inducta re-
*ciproca, sicuti hanc esse *communem opinionem testatur *Alcia-*
tus in resp.655.Placet mihi, secundum antiquam impressionem Lug-
dunensem. Et illi accedunt Socin.Iun.in consil.168.num.78.lib.2.&
Crauet.in consil.130.col.3.vers.ad istud respondeo. Rursus nostro in
19 casu adiecta fuit clausula † illa vulgariter, pupillariter & per fidei-
commissum, quæ operatur reciprocum fideicōmissum inter in-
stitutos. *sicuti in specie respondit Socin.Sen.in cons.249.nu.10.vers.*
secundo moueor.lib.2.
Septimo & vltimo diffinita est hæc controuersia auctoritate
multorum qui in specie sic responderunt. Et primum quidem
Ancharanus in consil.390.quia Elisabeth.num.2.& 3. In eo enim
casu Ancharani, quidam Americus testator instituerat Antoniū
filium suum impuberem, cui substituerat Elisabetham & Annā
filias suas, sicque sorores dicti Antonii: & eis sic substituit. Quod
si ipsę non viuerent, tunc ad earum liberos ex eis legitime descen-
dentes hæreditas perueniret. Et quod omnibus deficientibus, vel
nullis exsistentibus, tunc bona dictæ hæreditatis exsistentia diui-
derentur inter pauperes. Euenit, quod mortuo testatore, deces-
serat Elisabetha relicta filia Margarita; deinde decesserat Antoni[9]
pupillus. Dubitatum fuit, an Margarita filia Elisabethæ loco ma-
tris suæ deberet succedere pro dimidia, ipsi pupillo vel potius in
totum Anna dictæ Elisabethæ soror? Respondit Ancharanus, so-
lam Annam succedere debere exclusa dicta Margarita. Ea ratio-
ne, quam & supra retulimus, vsus est Ancharanus; quia etsi verba
illa; *Et si non viuerent*, pluralis numeri resoluenda viderentur in
suas singularitates. *l.falsa demonstratio.§.vlt.ff.de cond.& demonst.*
Bald.inter cons.vltimarum volunta. consil.22.lib.1. maxime in sub-
stitutione fideicommissaria. *l.Lucius.§.Caio.ff.ad Trebellian.* Et e-
tiam (:*inquit Ancharanus:*) quia æquum videtur, quod filia succe-
dat loco matris suæ in successione patris: sicuti eius loco succe-
deret ab intestato. *auth.post fratres. C.de legitimis hered.* attamen
(:*subiunxit Ancharanus:*) dicendum est, quod non Margarita fi-
20 lia Elisabethæ; sed sola Anna deberet succedere: quia † conditio
debet impleri in forma specifica. *l. Mæuius.ff.de condit.& demon-*
strat. Et quia † conditio ad plures relata debet habere omnium
concursum. *l.si hæredi plures.ff.de conditio.instit.* Vnde cum testa- 21
tor dixerit, *si ipsæ non viuerēt*, videtur liberos earum inuitasse post
mortem ipsarum. Et hoc videtur suadere (:*inquit Ancharanus:*)
caritas † ordinata, quæ habetur prius ad filios quam ad nepotes 22
ex eis, atque ita considerauit Ancharanus maiorem proximitatē
& coniunctionem. Et subiunxit etiam Ancharanus, quod dicta
Anna veniebat per ius accrescendi, ex quo fuerat a testatore re &
verbis coniuncta Elisabethæ sorori; sicuti contingit in casu no-
stro, vt diximus supra. Et casus ille, de quo respondit Anchara-
nus nostro cōuenit etiam a fortiori, quia etsi ibi agebatur de hæ-
reditate Antonii fratris mortui in pupillari ætate: attamen te-
stamentum fuerat conditum a patre ipsius Antonii, qui substitu-
tionem pupillarem fecerat: & propterea videbatur dicendum, ꝙ
in portione relictæ Elisabethæ filiæ magis testator ipse dilexerit
filios Elisabethæ, sicque Margaritam quam Annam filiam. Et ta-
men hoc non obstante contrarium respondit ipse Ancharanus.
Ita etiam in specie respondit Beroius *in consilio 69.libro 2.* qui re-
spondit de casu, in quo (:*sic colligitur ex traditis ab ipso Beroio ibi*
num.1.& 2.) testator instituerat duos eius fratres nepotes ex fra-
tre, nempe Robertum & Astorgium, quibus omnibus deceden-
tibus substituit Ioan.Baptistam. Decesserat eo in casu Robertus,
superstite Astorgio cohærede & dicto Ioan. Baptista substituto.
Respondit Beroius, Ioan.Baptistam substitutum admitti non po-
tuisse: propterea quod quando substitutio † facta fuit non filiis,
sed extraneis, vt nepotibus ex fratre coniunctim vocatis, requiri-
tur, quod vterque decesserit, vt admitti possit substitutus: cum
tunc magis attendatur sermonis proprietas quam præsumta vo- 23
luntas testatoris desumta ex eius affectione. Et magis in termi-
nis idem respondit Parisius *in consilio 44. libro 3.* qui de hac facti
specie respondit. Loysia testatrix instituerat sibi hæredes Petrum
& Franciscum. Et post eorum mortem substituerat eorum fili-
os, & filiorum filios vulgariter, pupillariter & per fideicommissū.
Decesserat Franciscus superstite ipsa testatrice, relicto filio: Post-
modum decesserat ipsa testatrix. Contendebat dictus filius Fran-
cisci, se admitti debere ad portionem patris sui: ex quo fuerat sub-
stitutus per vulgarem, † quæ cessare facit ius accrescendi, quod a- 24
lias caducata portione accrescebat cohæredi. *l.vnica.§.pro secun-*
do.C.de caducis tollendis. Et rursus, quia testatrix videbatur sin-
gulis institutis substituisse eorum filios in ea parte, ad quam eo-
rum pater fuerat institutus. Et præterea, quia substitutio fuerat
vulgaris, quæ † effectum sumit nedum per caput voluntatis: sed 25
etiam per caput impotentiæ. Et demum, quia filii ipsi instituto-
rum fuerant vocati etiam per fideicommissum, quæ quidem sub-
stitutio † fideicommissaria locum habet, si in persona vnius tantū
fuit purificata. *l.Lucius.§.Caio.ff.ad Trebellian.* Respondit tamen 26
Parisius, quod filius dicti Francisci admitti non poterat: sed solus
Petrus cohæres: quia (:*inquit Parisius:*) portio ipsius Francisci ef-
fecta fuerat quasi caduca, ex quo ipse Franciscus decesserat super-
stite ipsa testatrice (: sic euenit & in casu nostro :) & ob id Petrus
cohæres re & verbis coniunctus admitti debuit solus per ius ac-
crescendi, vel non decrescendi. Et ipse filius Francisci non debu-
it admitti per substitutionem vulgarem, quia (:*subiunxit Parisius*
ibid. numero 9.) non fuit facta Francisco tantum: sed etiam Pe-
tro, & sic pluribus, & etiam per copulam, &, quo casu non potuit
habere locum (:*Parisii verba hæc sunt*:) nec in totum, nec in par-
tem, nisi ambobus institutis exclusis. Et nisi conditio substituti-
onis fuisset purificata in personam vtriusque. Id quod cessat, su-
perstite vno ex cohæredibus, qui adeat hæreditatem. Et *numero*
10. subiunxit Parisius † rationem, quare in vulgari pluralitas non
resoluitur in singularitates, quia inter institutos † re & verbis con 27
iunctos locus est iuri accrescendi, quod non tollitur, nisi euiden- 28
tissime constet de contraria testatoris voluntate. Et demum (:*ad-*
iunxit Parisius in dicto consilio 44.numero 12.) non potuit dictus
filius Francisci admitti per substitutionem fideicommissariā: quia
cum Franciscus ipse non adiuisset hæreditatem, locus esse nō po-
terat ipsi restitutioni fideicommissi. Et de simili substitutione
vulgari & fideicommissaria sic pariter respondit idem Parisius *in*
consilio 18.numero 56.numero 69.& numero 83.libro 2. Eo enim
in casu (:*sic colligitur ex ipso Parisio in principio illius responsi, iuncto*
num.4.6.num.38.num.41.nume.56.& nume.66.) testator insti-
tuerat Franciscum filium, cui decedenti sine filiis substitutus fue-
rat Ioan.Gerardus secundus filius eiusdem testatoris, cui Io. Ge-
rardo voluit testator, quod succederet eius filius, vbi vero Io.Ge-

rardus deceſſiſſet ſine filiis, ſubſtituerat teſtator Conſtantiam & Lauram ac earum filios. Cum vero viuentibus adhuc filiis Franciſci hæredis inſtituti deceſſiſſet Laura relictis filia moniali & etiam nepotibus ex altero filio Ioanne, dubitatum fuit, an ſola ipſa Conſtantia deberet admitti ad portionem dictæ Lauræ cohæredis ſuæ: vel potius deberent admitti filia & nepotes ipſius Lauręę? Et licet multæ eſſent rationes, quæ ſuadebant, reſpondendum eſſe; filios dictæ Lauræ admitti debuiſſe ad portionem illam matris
29 ſuæ; quia ſicuti filius loco † patris, vel matris ſuccedit ab inteſtato vt concurrat cum patruo, vel amita aut matertera. §. *cum filius. Inſtit. de hæredita. quæ ab inteſta. defer.* ita etiam videtur dicendũ,
30 quod ſuccedere † debeat in fideicommiſſis. Et rurſus, quia (: *vt refert ipſe Pariſius ibidem num. 61.*) teſtator diſponendo poſt mortem filiarum, intelligitur ſubſtituiſſe filios cuiuſlibet in parte, ad quam mater eorum fuit vocata: nec filii vnius intelliguntur ſubſtituti materteræ. Et præterea (: *vt ſubiunxit ipſe Pariſius numero 63.*) quia, ipſa Laura mortua pendente conditione, portio eius debuit remanere penes hæredem cum onere fideicommiſſi illi iniuncti. Et demum (: *adiunxit Pariſius num. 64.*) quia nepotes ſubſtituti per vulgarem, licet ſubſtitutio de Laura effectum non habuerit, attamen effectum habet vltima de eius filiis. Et ſi enim multæ hę rationes ſuadere videbantur, Pariſium debuiſſe reſpondere pro filiabus & nepotibus Lauræ prædefunctæ contra Conſtantiam amitam: attamen pro ea reſpondit Pariſius, qui *numero* 68. dixit, quod cum Laura deceſſiſſet pendente conditione, eius portionem fuiſſe effectam caducam, & ob id accreuiſſe Conſtantiæ cohæredi coniunctæ re & verbis. Et *numero* 71. ſubiunxit Pariſius, Conſtantiam fuiſſe expreſſim & ſpecialiter nominatam, filios vero Lauræ in genere & collectiue tantum: & ob id Conſtantiam præferri debuiſſe: ſicuti contingit & in caſu noſtro. Et præterea ad rem magis ſubiunxit Pariſius *numero* 82. & 83. quod filii illi Lauræ fuerant vocati per compendioſam, quæ ob mortem ipſius Lauræ pendente conditione reſoluta fuit in ſolam vulgarẽ,
31 quæ quidem vulgaris † facta pluribus ſimpliciter ſiue per copulam, &, non poteſt habere locum niſi poſt mortem omnium, atq; ita niſi purificata conditione in perſonam vtriuſq;, *dicta l. quamuis. & l. penultima. C. de impub. & aliis ſubſt.* & diximus ſupra. Et quia (: *adiunxit Pariſius numer. 84.*) filiæ fuerunt coniunctæ re & verbis: & ob id iudicantur vt vnum corpus, & inter eas locus eſt iuri accreſcendi, quod non dicitur ſublatum, niſi euidentiſſime conſtet de teſtatoris voluntate. ſicuti etiam dixerat idem Pariſius *in d. conſil. 44. num. 10. lib. 3. ſupra relato.*

Non obſtant nunc aliqua, quæ in contrarium adducuntur. Et primo, in caſu noſtro pluralitatem non poſſe reſolui in ſingularitates, propterea quod teſtator diſpoſuit, his verbis: *Quod poſt mortem præfatarum dominarum Dianæ & Clementiæ hæredum inſtitutarum filii maſculi præfatarum ſororum ſuccedant & ſuccedere debeant matri prædefunctæ, &c.* Hæc ſane verba, ſi admittamus ius accreſcendi inter ipſas ſorores, non poſſunt verificari in ſubſtitutione fideicommiſſaria, nec in vulgari. Quo ad fideicommiſſariam non verificantur: quia aut teſtatori ſuccederetur, *iuxta l. cohæredi. §. cum filio. ff. de vulg. & pupill. ſubſtit.* aut ipſi vltimæ defunctæ, atque ita matri non ſuccederet filius primæ defunctæ. Ita etiam
32 quo ad vulgarem, quia cum portio † accreſcat portioni, non autem perſonæ. *l. ſi totam. ff. de acquirend. hæred.* ſubſtitutus per vulgarem conſequeretur etiam portionẽ eius, qui primo hæres non fuiſſet. *iux: : l. cum ex filio. §. vltimo. ff. de vulga. & pupill. ſubſtit. & tradita a Guilielmo Benedicto in cap. Raynutius. parte ſecunda. in verbo, abſque liberis moreretur. il 2. numero 117. de teſta.* Et præſertim cum duæ hæ ſorores re & verbis coniunctæ ſint in inſtitutione, *iuxta tradita per Bartol. in l. re coniuncti. numero 16. & ibidem Iaſon numero 88. de legat. 3.* Quo ſtante ex eo, quod domin. Clementia concurrendo partem ſibi non fecit, vniuerſa hæreditas per ius non decreſcendi delata eſſet dom. Dianæ. *vt tradit Bart. in d. l. re coniuncti num. 16. & num. 22. & Ripa num. 54.* Atque ita vbi etiam dom. Diana hæres non fuiſſet: attamen dom. Antónius in locum matris prædefunctæ ſuccedere nullo modo poſſet.

Reſpondetur huic conſiderationi a præſtantiſſimo dom. Antónii aduocato deductæ, non negare nunc do. Clementiam, quin ipſe do. Antonius ſuccedere aliquando debeat dom. Dianæ eius matri: ſed dicit, quod ſe viuente non poteſt ſuccedere: poſt mortem vero ſuam forte poterit. Nam donec viuit dom. Clementia ipſa hæres eſt etiam portionis do. Dianæ. Et illa verba, *ſuccedant matri*, intelliguntur, quod poſt mortem ipſius do. Clementiæ D.
33 Antonius ſit loco matris. Cum verbum, † ſuccedat, ſignificet idẽ ac ſi dixiſſet, ſubintret locum. *l. quadam. §. nihil. ff. de eden. & l. proponebatur. ff. de iudiciis. & l. 2. in fin. ff. de pœnis. & tradit Rebuffus in l. nihil aliud eſt hæreditas. col. 8. verſic. ſuccedere pro ſufficere. & in l. ſciendum. §. vlt. in fine. ff. de verb. ſign.*

Secũdo obiicitur, quod hoc in caſu, cuilibet ipſarum ſororum hoc eſt, do. Dianæ & do. Clementiæ proprii filii fuerunt ſubſtitu- 34
ti ſeparatim & diſtincte. Atqui quando pluribus † inſtitutis plures fuerunt ſubſtituti, ita quod quilibet inſtitutus habeat propriũ ſubſtitutum, pluralitas ita reſoluitur in ſingularitates, vt mortuo vno ex inſtitutis admittatur eius ſubſtitutus, etiamſi alii cohæredes ſuperſtites ſint. Ergo mortua dom. Clementia, do. Antonius filius ei ſubſtitutus admitti debet, etiamſi ſuperſit dom. Diana cohæres dictæ D. Clementiæ. Illa minor propoſitio dicitur probari *tex. l. pen. ff. de iniuſto rupto & irrito teſta, ibi, a ſubſtitutis noſtris.* nec aliud ſenſit gloſſ. *in verb. tum vterq;. in primis verbis. in l. penul. C. de impuberum & aliis ſubſt. Ibi. nominatim facta fuit ſubſtitutio ſingulis his omnibus ſimul. Idem ſenſit Ripa in l. hæredes mei. §. cum ita. nu. 96. verſ. ſed certe. & verſ. cæterum. ff. ad Trebell.*

Reſpondetur, dictam † *l. pen. ff. de iniuſto rupto & irrito teſta.* lo- 35
qui, quando in diuerſa oratione ſeparatim ſingulis inſtitutis ſinguli ſubſtituuntur. Ita dictam *l. pen.* declarauit & interpretatus eſt Bald. *in l. 1. num. 6. verſ. & prædicta vera. C. de condit. inſertis.* qui ſic pariter intellexit *l. vel ſingulis. ff. de vulga. & pup. ſubſt.* Et Baldum ſecuti ſunt Alex. *in conſ. 175. nu.... & num. 16. lib. 5. & in l. hæredes mei. §. cum ita. nu.... ff. ad Trebell.* & ibidem Zanchus *in octaua parte. nu. 63. nu. 65. & nu. 76.* qui dixit, ita etiam loqui text. *l. ſi poſthumus a primo. ff. de liber. & poſthu. Et apertius declarat Ruinus in d. §. cum ita. nu.* 58. vbi poſt Bart. & Caſtrenſem declarantes dictam l. pen. affert exempla, vt ſi teſtator ita dixit: *Quieto Florum ſubſtituo, & Proculo Soſiam ſubſtituo.* Hæc (: *inquit Ruinus*:) eſt ſubſtitutio ſeparatim facta. Si vero teſtator ita dixit: *Quieto Florum, & Proculo Soſiam ſubſtituo*, dicitur coniunctim facta. Nam illo primo in exemplo verbum diſpoſitiuum ſubſtituo, bis & ſeparatim poſitũ diſtinguit. In ſecundo vero ſemel poſitum coniungit. Porro cum in caſu noſtro teſtator ita ſubſtituerit. *Quod poſt præfatarum dominarum Dianæ & Clementiæ*, &c. filii maſculi præfatarum ſuccedant & ſuccedere debeant matri prædefunctæ. Hoc ſane caſu conſtat coniunctim factam eſſe ſubſtitutionem: cum verbum, *ſuccedant*, diſpoſitiuum fuerit ſemel tantum prolatum & vtramq; perſonam ſororum complectatur: præſertim, cum eas etiam verbis coniunxerit, dum dixit, *poſt mortem præfatarum.* Vnico enim plurali numero ambas complexus eſt, ſicuti duobus aliis exẽplis clarius explicat idem Ruinus *in d. §. cum ita. numer. 59. verſ. poteſt forte dici.*

Tertio obiicitur, ex illis verbis, *ſuccedant* matri prædefunctæ, colligi, teſtatorem voluiſſe locum eſſe vulgari etiam vna ex ſororibus hærede non exſiſtente. Ambabus enim hæredibus non exſiſtentibus voluit teſtator, quod filii ſubintrarent locum matrum: non autem matris. Ergo vna tantum hærede non exſiſtente eius filii per vulgarem ſuccederent, confert Decius *in l. quamuis. nu. 5. verſ. ſed reſponderi. C. de impuberum & aliis ſubſt.* Ita ex plurali locutione, qua teſtator vſus fuerat arguit ad diſpoſitionis interpretationem Ruinus *in conſil. 168. nu. 12. verſic. & primo. lib. 2. quem ſecutus ſum in conſil. 50. nu. 19. & 20. lib. 1.*

Reſpondetur ex iam dictis, intelligi quod filius † prædefunctæ 36
ſuccedat matri, poſt mortem tamen alterius ſororis. Et prædicta verba, *ſuccedant matri prædefunctæ*, fuerunt poſita a teſtatore ad ſignificandum, quod licet mortua vna ex ſororibus, puta Do. Clementia, ei ſucceſſerit Do. Diana, quod nihilominus poſt mortem ipſius do. Dianæ, do. Antonius filius do. Clementiæ defunctæ ante ipſam do. Dianam, ipſi matri ſuæ ſuccedat: atque ita voluit ſignificare teſtator, quod Do. Diana teneretur reſtituere do. Antonio filio D. Clementis portionem ipſius dom. Clementiæ ante ſe defunctæ. Et his conſtat, nil ad rem noſtram pertinere traditiones Decii & Ruini in argumento relatas.

Quarto & vltimo obiicitur, ſemper pluralitatem † reſolui in 37
ſingularitates, quando æquitas hoc ſuadet. *vt docuit Bald. in l. pen. nu. 17. in fin. C. de impub. & aliis ſubſt. quem ſecutus eſt Riminal. Iun. in conſ. 186. nu. 50. lib. 2.* Et rurſus ſemper fieri debet † interpre- 38
tatio, qua æqualitas ſeruetur etiam inter tranſuerſales. *ſicuti reſpondit Soc. Iun. in conſ. 172. nu. 22. lib. 2. quod & ego affirmaui in conſil. 489. nu. 12. lib. 5.* Et cauſa † ſeruandæ æqualitatis ſubſtitutio ex- 39
tenditur, & directa ad obliquam.

Reſpondetur primo, æquitatẽ hoc in caſu non præualere proprietati ſermonis declarantis certam teſtatoris voluntatem. ſicuti in

ti in specie respondit Ancharanus *in consil.390.quia Elisabeth. n. 2.& 3.quem retuli supra in principio septimi argumenti.* qui non obstante æquitate illa, quod filia debuisset succedere loco matris in successione fratris sui, dixit, quod altera soror cohæres superstes ob ius accrescendi debuit præferri.

Respondetur secũdo, æquitatem & æqualitatem seruari debe-
40 re etiam inter transuersales, quando † scilicet sunt pares in gradu: secus vero, vt in casu nostro, sunt impares, nam tunc æquitas suadet, vt præferatur magis coniunctus. Et præterea æqualitas debet considerari hoc modo, inter D.Clementiam & D.Dianam respectu suarum personarum: & deinde inter personas filiorum ipsarũ sororum. Quæ quidem optime seruata hic fuit. Nam sicuti præmortua D.Clementia succedit nũc D.Diana. Ita seruatum fuisset e contra, si prius decessisset ipsa D. Diana: quia ei successisset do. Clementia. Post mortem vero vtriusq; earum seruabitur etiam æqualitas: quia filii Do.Clementiæ succedent in eius portione, & pariter filii D.Dianæ eius partem consequentur.

Et his intelligimus, quod cum adhuc non euenerit casus substitutionis, in quo vocatus est D.Antonius filius D.Clementiæ, frustra eum petere se mitti in possessionem dictæ portionis. *vt scripsi post alios in commentariis, de adipiscenda possessione, remed.4.n.205. & num.212.*

Substitutio his verbis concepta: *Quod post mortem D.Dianæ & Clementiæ hæredum institutarum, filii præfatarum sororum succedãt matri prædefunctæ in bonis & hæreditate præfati D.testatoris, quos filios masculos in casu prædicto sibi hæredes instituit, seu substituit, &c.* Hæc sane substitutio compendiosa est: *sicuti in specie affirmarunt Ruinus, Ripa, Sapia & Emanuel Costa, quos commemoraui & probaui in commentariis de præsumtionib.lib.4.præsumt.51.num.9. Et prædictis accedit Soc.Sen.in consil.113.nu.7.lib.1.* qui respondit o-
41 mnem substitutionem † factam post mortem instituti compendiosam esse. Et idem Socin. *in consi.12.nu.15.versic.ex quib.infero. lib.3.* scripsit, substitutionem factam decedente instituto esse etiã fideicommissariam, nempe factam etiam post aditam hæreditatẽ: atq; ita sentit Socinus esse compendiosam, hoc est vulgarem & fideicommissariam. *sicuti ipsemet Socin.ibid.n.16.versic.ex quibus in proposito.hoc manifeste dixit,* sic & Decius *in consil.227.nu.3.versic. & hoc comprobatur.* respondit, substitutionem his verbis conceptam, *si Angelus & eius descendentes omnes decederent,* esse compendiosam, quia quando (:*inquit Decius*:) fit simpliciter mẽtio mortis, substitutio cõpendiosa est. *Et idem repetit ipse Decius in consi.572. n.1. & in consil.643.n.2. & Soc.Iun.in consil.180.nu.20.lib.2. & in consil.27.n.11.lib.3.* Et prædictis in locis respondit Socinus, quan-
42 do testator vsus est verbo communi, nempe, *substituit,* quod esse † commune affirmant Bart. *in l.Centurio.n.47.ff.de vulg.& pup.substit.& ibid.Ias.n.62.& Ripa n.187.qui quidem Ripa testatur esse receptam opinionem, vt etiam affirmat Neuizanus in cons.26.n.36.* & idem in casu nostro, in quo testator vsus est verbo, succedat, quod
43 commune † esse scribunt Bart. *in d.l.Centurio.n.52.& ibid.Ias.nu. 71.& Ripa nu.192.Alex.in consil.3.n.1.lib.1.& Socin.Iun.in consi. 117.nu.2.lib.4.* Et comprobatur hæc sententia ex verbis illis sic a testatore in casu isto prolatis. *Quos filios masculos in casu prædicto sibi hæredes instituit seu substituit.* Illa dictio, † *seu,* stat copulatiue,
44 iuxta communem opinionem Doctorum asserentium in vltimis dispositionib. dictionem hanc, *seu,* augere & copulare. *vt post alios scribit, & communem testatur Didacus in lib.2.varia.resolut.c.5.nu.*
45 *10.etsi ipse dissentit.* Porro quando testator † copulatiue dixit, instituit & substituit, significasse dicitur, se vulgarem & fideicõmissariam substitutionem fecisse. *vt in specie post Bart.respondit Decius in consi.227.num.5.* Quinimo, si nostro in casu non exstarent alia verba, quam hæc ipsa, *sibi hæredes instituit seu substituit,* sola vulga-
46 ris diceretur facta. Cum verbum, † *substituo,* iuncto verbo, *hæredes,* significet solam directam, secundum Bald. *in l.precibus.nu.43. C.de impuberum & aliis substit.& ibidem Corneus nu.24.& Decius nu.17.vers.replicari.sic & Alex.in l.iam hoc iure.nu.3.vers.limita tamen.ff.de vulg.& pup.subst.Soc.Sen.in cons.144.n.3.lib.2.Parisius in cons.41.nu.9.lib.2.& Neuiz.in cons.53.nu.5.* Et præterea in ca-
47 su nostro adest † clausula illa, vulgariter, pupillariter & per fideicommissum, quæ significat substitutionem expressam vulgarẽ & fideicommissariam. sicuti scripserunt Corneus *in cons.35.nu.23. lib.2.Ruinus in cons.7.nu.13.lib.3.& Cagnol.in l.precib.nu.235.C. de impub.& aliis substit. & secutus sum in præcitatis commentariis de præsumtionib.lib.4.præsumt.51.n.16.* Et accedunt alii quampluri-
48 mi, quos congessi *in d.lib.4.præsumt.63.n.6.* cũ dixerunt, per hanc † clausulam censeri a testatore datam electionem substituto succedendi vel per vulgarẽ, vel per fideicõmissariam, præsupponentes Doctores illi, esse certum & clarum, his verbis factã esse etiam vulgarem substitutionem. Nec quidquam vrget, clausulam hanc ex solo capite notarii pro sui more & stylo censeri appositã: quia
respondetur, clausulas has † præsumi adiectas a notario consensu 49
& voluntate testatoris. Ita communem esse opinionem testatus sum *in consi.37.n.130.lib.1.* quo loci copiose hac de re disserui, & multis rationib. ac argumentis comprobaui. *Et idem scripsi in lib. 2.de arbitra.iudicum.casu 144.num.18.*

Nec ad rem pertinet quod respondit Soc.Iun. *in cons.114.nu. 12.lib.1.* cum dixit, etiam in fideicommissis vulgariter substitui. *l. vt hæredibus. de leg.2.* Et ob id illa verba, vulgariter intelligi quo ad fideicommissum. Non inquam ad rem hoc pertinet: cum illud subsequens verbum, & per fideicommissum, tollat hanc leuẽ considerationem. Non etiam vrgent verba illa, *succedant matri,* cum verius sit significare, quod sint loco matris. *iuxta §.& plures.Instit. de vulga.substit.*

Hoc ita posito, quod scilicet substitutio hæc sit compendiosa, & ob casum, qui euenit, nempe ob id, quod Do.Clementia hæres non exstitit, resoluta sit in vulgarem. *sicuti post Ruinum scripsi in cons.85.nu.101.lib.1.* sequitur dicendum, quod licet institutio facta de D.Clementia sit caducata ob id, quod decessit ante testato-
rem: non tamen caducata est substitutio facta de eius filiis, cum † 50
testamentum sumat vires ab hac substitutione vulgari. *vt copiose disserui in cons.106.nu.374.lib.2.* & ibid. *nu.375.* post Baldum ita dixi, de vulgari comprehensa in compendiosa. & *n.390.* commemoraui quamplures affirmantes, testamentum † in institutione 51
caducatum sumere vires a compendiosa substitutione. Et hinc etiam sequitur, filios di D.Clementiæ mitti debere in possessionẽ
ex † remedio. *l.vlt.C.de edicto diui Adria.tollen.* quod † vulgariter 52
substituto conceditur, *vt post alios scripsi in commentariis de adipiscenda possess.remed.4.nu.206.* Debent etiam mitti in possessionẽ ex decreto & constitutione de continuanda possessione: *sicuti tradunt Pet.Rebuff.in commentar.ad constitutiones Galliarum in tit. de materiis possessoriis.art.9.gl.vnica.n.22.Alciat.in resp.245.secundũ antiquam impressionem Lugdunensem. & secundum Venetam est in resp.16.lib.9.& Tiraq.in tract.le mort a saisit le vif.in 2.part.declaratione 9.num.17.*

Ex prædictis etiam infertur, hos filios D.Clementiæ sic vulgariter (:vt diximus:) substitutos, impedire ius accrescendi in personam D.Dianæ re & verbis coniunctæ. *l.2.§.si duo.ff.de bon.possess. secundum tab.& l.vnica.§.in primo.& §.pro secundo.C.de cadu.tollen.& tradunt Ripa in l.1.nu.180.ff.de vulg.& pup.subst.& Ruinus in cons.28.nu.5.lib.2.* qui dixit, etiam substitutionem tacitam excludere ius accrescendi. His intelligimus D.Dianam ex hoc capite partes suas tueri atq; defendere non posse.

Iacobus Menochius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Licet domino de re sua pro sui arbitrio & voluntate disponere.*
2 *Auferre homini libero liberam rerum suarum administrationẽ & dispositionem iniquum est.*
3 *Dominus rei, potest eam in mare proiicere.*
4 *Statutum impediens dominum re sua vti, odiosum est.*
5 *Dominus, qui re propria vti impeditur, actionem iniuriarum habet contra impedientem.*
6 *Homines inuitos cogere de rebus suis aliquid facere, grauis est iniuria, & inani honestatis colore velatur.*
7 *Prohibens dominum re sua vti, cõtra bonos mores facere dicitur.*
8 *Disponens de re sua, bona fide id facere præsumitur.*
9 *Cuilibet permissum est in re propria facere quod sibi placet pro sui vtilitate & commodo, & si in consequentiam detrimentum aliquot vicino infertur.*
10 *Fodiens puteum in ædibus, ex quo venæ putei vicini sui præcidantur, iure suo facit, nec præsumitur id facere in damnũ vicini.*
11 *Domum suam altius quis tollere potest, etiamsi lumina vicini obscurentur.*
12 *Dolus non præsumitur in eo, qui in suo aliquid facit, etiãsi in consequentiam damnum vicino inferatur.*
13 *Vendere rem suam nemo compellitur, vt nec locare vel conducere alteri quis cogi potest.*
14 *Prohiberi nemo potest, quin vendat, vel locet, vel alio titulo rem suam alienet.*

15 *Dolo, fraude, fideq; mala caret is, qui facit, quod fieri consueuit.*
16 *Vtilitatis, publicæ summa habenda est ratio.*
17 *Ars & exercitium cauponæ humile & abiectum est.*
18 *Meretrices e ciuitate eiicienda.*
19 *Vicinis permissum est impedire meretrices & lenones, ne in vicinia sint, easq; expellere. num. 20.*
Imo e propriis ædibus eiicere. nu. 21. & 26.
22 *Locationes ædium inhonestis personis factæ, rescindi debent.*
23 *Honestus & bonus quilibet apparet, nisi contrarium appareat.*
24 *Caupones seu hospites quatenus sint viles & abiectæ personæ.*
25 *Ius hospitandi olim erat necessitudinis, & tale ius honorarium appellabatur.*
26 *Aditus anterior consideratur & declarat, vbi cauponæ sitæ dicantur.*
27 *Vicini dicuntur & illi, qui vocem loquentis audire possunt.*
28 *Tabernæ non possunt fieri, vbi personæ habitant honestæ & nobiles.*
29 *Doctores secundum textum quem allegant, intelligendi.*
30 *Fructuarius apotheca solita habitari & exerceri a mercatore lanæ, non potest eam locare tabernario.*
31 *Argumentum a domino ad fructuarium non valet.*
32 & 33 *Taberna & caupona quid sint, & in quo differant.*
34 *Regulæ standum, donec probetur exceptio.*
35 *Senator dicitur pars mystici corporis principis.*
36 *Tabernarii apud Principem habitare, non debent.*

LECTORI SALVTEM.

Miraberis forsan, LECTOR Beneuole, quibus causis moti sequens hoc consilium, cui in superiori septimo tomo locum asignaramus supra sexcentesimũ sexagesimum sextum, hoc in octauo tomo, iisdem fere verbis conscriptum denuo repetamus. Verum vbi nostri propositi rationes edidiceris, ab admiratione deduci te posse, facile nobis persuadebimus. Cum itaque Auctor superiori hyeme duas has vltimas consiliorum centurias nobis transmisisset, nec exactam numeri asignati rationem habuisset, factum est, vt, & quidem fere iam absoluto ac perfecto toto opere, numerus consiliorum ad complendam integram octauam centuriam, non sufficeret. Quare auctori exiguo paucorum dierum spatio interiecto per literas significata: quamprimum ille aliquot consilia, vt de numero centuriæ nemo quod conqueratur habeat, nobis transmittit. Quibus consiliis a nobis reuolutis ac perlectis, deprehendimus, hoc de quo loquimur consilium, supra fuisse repetitum: mutatis tamen ac insertis plerisq; in locis argumentis acutissimis. Quare consultius esse statuimus repetere, quam omnino omittere, atque adiectis notatu dignis obseruationib. te priuare. VALE.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXCVIII.



Controuersia quam aduersus Mag. D. Candianum socerum meum excitauit perillustriss. domin. Senator Gerardus, dum curat præf. dom. Candianum impediri, ne domũ locet Cauponæ, & Hospiti, repugnat non modo legibus, sed & ipsi rationi naturali, imo & diuinæ. Primo legi humanæ, quam positiuam appellam⁹, manifeste repugnat: cum ea sancitum sit, licere † domino de re sua pro sui arbitrio, &
1 voluntate disponere. *l. in re mandata. C. mand.* etiam abutendo *l.*
sed & si lege. §. consuluit. ff. de petit hæred. imo iniquum esse † auf- 2
ferre ingenuis hominibus, & non pati esse liberam libero homi-
ni rerum suarum administrationem, & dispositionem, respondit
Caius *in l. 2. ff. si quis a parent. fuerit manumiss. & egregie tradit Ias.*
in l. penult. num. 7. C. de pactis. ob id dicimus, dominum † posse rem 3
suam in mare proiicere, *gloss. l. prima. C. de inoffi. donat.* & statutum
† impediens dominum re sua vti odiosum est. *Ita egregie Ancha-* 4
ran. in consil. 380. num. 2. & 3. Socin. Sen. in consil. 100. num. 1. & 2.
lib. 3. & Dec. in l. 1. num. 5. C. de secundis nuptiis. Hinc factum est,
vt dominus, qui † re propria vti impeditur, actionem habeat in- 5
iuriarum contra impedientem. *l. iniuriarum. §. vltimo. ff. de iniu-*
riis. & respondit Crauet. in consil. 4. num. 3. in consil. 6. num. 121. in
consil. 241. num. 1. & in consil. 592. nume. 98. & grauem iniuriam
dixit † Imperator *in l. dudum. C. de contrahen. emt.* quæ inani ho- 6
nestatis colore velatur, vt homines de rebus suis facere aliquid
cogantur inuiti. Repugnat etiam iuri, & æquitati naturali: cum
sit contra libertatem ab ipsa natura datam rei domino, vt re pro
sua voluntate non vtatur. *vt manifeste respondit Ancharanus in*
dicto consilio 380. numero 1. & 2. & contra bonos mores is facere
† dicitur, qui prohibet dominum re sua vti. *l. nemo exterus. Cod. de* 7
Iudæis. Manifeste tradit Iason *in l. nemo pactis. in principio. ff. de pa-*
ctis. quem secutus est Crauetta *in dicto consilio sexto, numero 121.*
qui pariter respondit, contra ius naturale agere illum, qui im-
pedit dominum vendere rem suam, *idem Crauetta in consil. 217.*
numero secundo, quem sequutus est Rolandus in consilio 79. numero
quinquagesimo septimo, libro tertio. Quod si legi, & æquitati natu-
rali, si demum bonis moribus hoc repugnat, legi etiam diuinæ,
quæ malos mores non admittit repugnare dicitur. Et qui dicit
hoc iure cautum, vt non possit locari domus hospiti ad hospiti-
um exercendum, debet hoc probare, quia satis est Candiano di-
cere, hoc iure cautum non reperiri. *l. illam. C. de collat. l. in præua-*
ricationis. §. finali. ff. de præuaricat. pulcre Crauetta consilio nonagesi-
mo, numero secundo. Vnde ex prædictis sequitur, quod ille, † qui 8
de re sua disponit, præsumitur bona fide id facere. *sicuti post Ale-*
xandrum in consilio vltimo, numero tertio, libro primo, respondit
Crauetta in consilio sexto, numero 121. Nec hic repugnat, quod
prædicta locum non habent, quando versatur præiudicium ter-
tii. *sicuti egregie declarant Ripa in l. ex facto. §. si quis rogatus. il pri-*
ma. numero trigesimo nono. versiculo, secundo mouetur. ff. ad Trebel-
lian. & Crauetta in consilio 241. numero decimo octauo. Nam infra
demonstrabimus, nullum hic versari detrimentum considerabile
perillustr. dom. Senatoris Gerardi.

Secundo, dom. Candiano fauet, & illa iuris sententia, qua dici-
mus, cuilibet † permissum esse in re propria facere, quod sibi pla 9
cet pro sui vtilitate, & commodo; & si in consequentiam detri-
mentum aliquod vicino infertur. Ita Vlpianus *in l. fluminum.*
§. vltimo. ff. de dam. infecto. ex Trebatii sententia respondit, quod
si quis fodiat † puteum in ædibus suis, ex quo venæ putei vicini sui 10
præcidantur, effodiens iure suo facit, nec præsumitur id facere, vt
vicino noceat. Et idem repetit ipse Vlpianus *in l. Proculus, subse-*
quenti ex Proculi sententia. Hinc dicimus, quod potest quis † do- 11
mum suam altius tollere, etiamsi lumina vicini obscurentur: cum
ad sui commodum principaliter, non autem vt data opera vicino
noceat fecisse præsumatur. *l. cum eo. ff. de seruit. Vrbanor. prædio. l.*
Altius. & in l. ædibus. Cod. de seru. & aqu. Et illis in locis scribunt
gloss. Castren. Albericus, & reliqui. & Franciscus Veggius *in con-*
silio quinquagesimo tertio. qui omnium copiosius disserit. vbi *nu-*
mero 11. aliorum auctoritate scripsit, non præsumi † dolum in 12
eo, qui in suo aliquid facit, etiamsi in consequentiam damnum vi-
cino infertur. Veggii auctoritatem, libenter commemoraui,
quod scio magni fieri a domi. Gerardis, cum opera, & diligentia
domini Papiniani Gerardi excussa fuerint Responsa illa, & Veg-
gium Interpretem doctissimum in eius ad Serenissimum magnũ
Æetruriæ Ducem dedicatoria appellauit. Sic ergo dicendum est,
permissum iure esse domino Candiano domum suam locare, cui
magis placet, etiamsi in consequentiam quandam vicinis detri-
mento esset.

Tertio, suffragatur domino Candiano, quod sicuti nemo com
pellitur † rem suam vendere *l. inuitum. Cod. de contr. emt. & l. nece-* 13
mere. C. de iure deliber. sic nec alteri locare, vel conducere cogi po
test. *l. inuitos. C. locati.* Ita e contra nemo † prohiberi potest, quin 14
vendat vel locet, vel alio titulo rem suam alienet. *l. 2. ff. si a parent.*
quis fuerit manumiss.

Quarto, domino Candiano prodest vsus ipse, & consuetudo
cuiuscunque Ciuitatis tum maxime Mediolani, & Papiæ, in qui-
bus

bus obseruatum semper fuit, vt liceat cuicunque domum suam quacunque in parte Ciuitatis sitam,& collocatam Cauponis hospitibusque locare. Mediolani duæ exstant Cauponæ,quas tabernas appellant;& vulgo Bettolas coniunctas Venerand.Collegio Doctorũ. Duo etiam visuntur hospitia Mediolani honestissimis in locis; nempe vnum in curia ipsa prope Robechini officium: alterum in porta Ticinensi iunctum ædibus perillustriss.domini Senatoris Belloni. Præterea exstant tria alia, hoc est, illa sub insignibus Capelli,Falconis, & trium Regum,quorum vnum coniunctum est domui Illustr. Marchionis Carauagii: alterum iunctum est domui Illustr.Marchionis Cusani. Qui sane viri Principes non alia de causa passi sunt hospitia tabernasque ibi esse, quam quod optime norunt legibus naturalibus, humanis, ac etiam diuinis permissum esse licere vnicuique de re sua ad libitum disponere. Sic passi sunt hactenus Papienses illi omnes,quorum ædibus coniunctæ fuerunt Cauponæ, hospitia, & tabernæ. Nec indecorum existimarunt ea sibi esse vicina. Et superioribus annis exstabat hospitium sub insigne Leonis Aurei coniunctum Collegio Scholasticorum; quod vulgo dei Cani (: ni fallor:) appellatur. Quod etiam est in vicinia Illustr. Ciuium; sicuti illa Illustrissima quondam Comitis Octauiani Languschi. Sic & in foro magno ipsius Ciuitatis Papiæ, duæ præcipuæ exstant Cauponæ,& hospitia sub insigni Falconis: altera Æthiopis. Illaque Falconis coniuncta est ædibus Magnifici domini Petri Martyris Troni Chirurgi viri in Arte medica præstantissimi; cuius filius fuit sororius domini Papiniani Gerardi. Et quas quidem ædes nunc inhabitant ipsi Gerardi. In via etiam noua eiusdem Ciuitatis tria alia exstant Hospitia, hoc est, trium Regum, Sancti Antonii,& Campanæ: quæ quidem in omnium ore (: vt aiunt:) & oculis fuerunt suntque. Quod si impudicum,indecorum, & aduersus bonum, honestumque foret; existimandum est, quod in tam bene administratis Ciuitatibus permissum ita non fuisset. Cum ergo dominus Candianus facturus sit, quod permittit vsus, & consuetudo,dolo, nec male quid facit, quemadmodum † do-
15 lo, fraude, fideque mala eum carere, qui facit, quod fieri consueuit, scribunt Bartol.*in l.si pignore.§.vltimo.ff.de pignor.act.& Marsil.in consilio nonagesimo, numero duodecimo, & in consilio 100.numero duodecimo.*

Quinto, pro domino Candiano confert, quod si impediatur domum locare Cauponæ, Regiæ Ducalisque Cameræ; imo & Ciuitatis lædetur vtilitas. Nam quo commodiora sunt hospitia, eo magis aduenæ præsertim nobiles ad ibi hospitandum inuitantur; & dum in Ciuitate commodum reperiunt hospitium vlterius ea die progredi non curant; sicuti e contra (: vt experientia ipsa docet:) si sciunt in Ciuitate male suscipi, & hospitari,tametsi sero vesperique ad Ciuitatem appulunt, exire, & foris melius hospitium perquirunt. Et hinc fit, vt vectigalium reditus qui Principum (: vt aiunt:) nerui sunt augeantur, si hospitia bona sunt;si vero mala,minuantur,id quod obseruare licet in nouo hoc caupona, qui iam vt hospitium hoc conducat, multo plus publicanis quam consueuit pendere vectigalis causa obtulit. Cum ve-
16 ro de vtilitate, & bono † Principis publicoque agitur habendam esse summam rationem,probat *l.iubemus.la prima.C.de sacrosanc. eccles.& scribunt omnes in l.prima.ff.soluto matrim. & copiose Marsil.in singul.531. incipit vtilitas.*

His abunde,intelligimus,domini Candiani iura optime fulciri lege diuina,naturali, positiua,vsu consuetudineq; ipsa, ac demum bono publico Principis ac Ciuitatis.

Nunc superest vt confutemus,atque paucis diluamus,quæ pro perillustr.domino Senatore adducuntur rationes, & argumenta. Primo ea ratione vt dominum Candianum impediat locare domum Cauponæ, mouetur dominus Senator, quod cum domus hæc ab antiquis dominis locari cõsueuerit mercatoribus, ac per-
sonis honestis,nunc autem dominus Candianus locare vult Cau-
17 ponæ † cuius ars,& exercitium humile esse, & abiectum probat. *l.humile. Cod.de incest.nupt. & respondit Cephalus in consilio sexcentesimo & vndecimo,numero decimosexto,libro quarto.* Et accedit vsus,& consuetudo Ciuitatis,quæ tabernarios inter viles, & abiectos habet.*vt Cephalus in dicto consilio 611. numero vigesimonono. & Decianus respon.vigesimonono,numero vigesimo,libro primo,affirmant.* Et sicut certum est tabernarios esse viles; ita etiam clarum est in tabernis recipi personas turpes, & inhonestas; vt lenones,
18 hystriones,ebrios,& meretrices. Quasquidem † e Ciuitate vt eiiciendas esse statuit Imperator *in authen.de lenonibus.* sic permis-
19 sum est † vicinis impedire,ne in vicinia sint. vt scripserunt Castr. *in l.nullas.Cod.de summa Trinit.& fide catholica. Decius in l.semper in contractibus.numero 3.ff.de regulis iuris. Ripa in tractatu de peste in titul.de remediis præseruat.contra pestem.numero 144. & eruditissimus Didacus Couar.in epitome de sponsalib.parte secunda,cap... numero quinto,*cum dixerunt, vicinos expellere † posse e vicinia 20
meretrices,& impudicas, quæ se prostituunt. Et idem ego ipse scripsi *in libro secundo de arbitr.iudic. casu 78. numero 10. & 11.* imo meretrices e propriis † ædibus eiici posse tradit Cassaneus *in* 21
comment.ad consuetudines Burgundiæ rubr.4.§.5.num.57. Et propterea scripsit in specie Rebuffus *in l.si qua in publicis. C. de specta. & scen.lib.11.* locationes † ædium his inhonestis personis factas 22
rescindi debere.

Cæterum,respondetur,quod aut personã Cauponis, aut Cauponam seu hospitium ipsum reprehendit dominus Senator. Si hominem carpit, mirum omnibus esse potest, quare hactenus Ciuitas ipsa passa sit, hunc cauponem hospitium exercere in loco tam honesto, in quo hactenus exercuit,& cum quilibet bonus,† & honestus præsumatur; nisi contrarium appareat. *iuxta* 23
l.cum pater.§.rogo.de lega.2.& l.omnimodo.in principio.ff.de inoffic. testamento.vbi gloss.& Doctores. & post alios Alciatus in tractatu de præsumtionibus,regula 3.præsumtio.2.& Socinus Iunior in consil.83. columna 1.libro 2. non aliter de hoc ipso existimandum. Quod si in posterum hic male se habebit, sublata non erit facultas vicinis conquerendi, ac per Magistratus hunc debitis pœnis plecti curandi. Si enim caupones eorumque familiæ inter inhonestas, quales lenones,meretrices, & similes essent connumerandi, non solum noua hospitia essent impedienda in viis, & locis honestis, sed etiam antiqua possent eiici; sicuti iamdiu habitantes meretrices in vicinia honesta ex illis possunt exterminari. *vt scribunt a me congesti in libro 2. de arbitr.iudic. casu 78.numero 10.* Porro cum antiqua hospitia ex honestis viis,& locis eiici non possint, nec debeant,sequitur dicendum,nullam in eis inhonestatem posse considerari. Si vero hospitii exercitium eo in loco, vt quid inhonestum,& impudicum reprehendit, curet prius tolli ea, quæ in foro,& omnium oculis sunt. Si indecorum, & infame esse opinatur dominus Senator versari in loco, in quo exstet vicinum hospitium, reprehensione non carebit dominus Papinianus, quod superioribus annis nupserit sororem domino Trono, qui (: vt dixi supra:) ædes proprias vicinas, imo coniunctas habebat Cauponæ,& hospitio Falconis in foro magno. Erit & hic reprehendendus, quod relicta domo antiqua se contulerit ad habitandum in prædictis ædibus domini Troni, quæ sunt coniunctæ hospitio Falconis,& paries solum interiacet. Quod vero dicitur,in tabernis recipi personas impudicas, vt lenones,& meretrices; id forte euenit in tabernis,quas vulgus Bettolas appellat: nõ autem in hospitiis honorificis,quale hoc est, in quibus hospitari solẽt viri nobiles,& illustres.

Secundo, respondetur, Cauponem † seu hospitem non esse vi- 24
lem,& abiectam personam simpliciter,sed respectiue, quod scilicet,non possit nuptias contrahere cum Senatoribus: cæterũ quo ad fidem,& vitam,nisi probetur culpatæ vitæ, & infamis, non dicitur inhonesta persona eo solo respectu, quod hospitis exerceat artem. *Ita Decianus in respon.29. numero 20. libro 1.* vbi respondit,text.*in l.humilem.§.primo.Cod.de incest.nupt.* qui contra Caupones solet citari. Imo olim ius † hospitandi erat necessitudinis, 25
& tale ius honorarium appellabatur. vt declarat Budæus *in prior. annotation.ad Pandect.super l.solet.§.quantum ad Xenia.ff.de officio proconsul.*

Secundo, obiicitur, hospitium hoc laturum esse strepitus rumoresque multos,quibus vexabuntur,& magna afficientur molestia vicini: ob id admitti non debet hospitii locatio. *vt in specie respondit Federicus Scottus in consilio 20.libro 1.tomo 1.*eo maxime, cum omnes Cauponæ in ciuitate Papiæ,& in hac Mediolani, sint in plateis & locis remotis a bonis vicinis:nec exempla, quæ superius dantur, Mediolani, scilicet, & Papiæ exst[illegible] hospitia in honestis viciniis,ad rem facere videntur,quia non habent illa hospitia anteriorem partem, per quam fit aditus ad ea, versus domos nobilium, cum aditus † sit ille, qui consideratur, & declarat vbi 26
Cauponæ sitæ dicantur.*vt tradit Bartolus in l.quod conclaue.in fin. ff.de dam.infecto.in l.tertia.§.surdus.ff.ad Senatusconsultum Syllan. & in l.si tertius.num.4.ff.de aq.pluu.arc.*

Verum respondetur,non consueuisse hospitia tantum rumoris,& strepitus ferre, vt valeant impedire,& molestia afficere non modo vicinos,qui studiis operam non dant;verum etiam nec Doctorum vel Scholasticorum studiis impedimento sunt, quemad-

modum Fabri Ferrarii, & illis similes facere solent. Alioqui nec Scholastici illi Collegii de Canibus, nec Tronus Chirurgus, quos supra commemoraui, passi fuissent hospitia sibi vicinia exerceri. Et admisso (: citra veri præiudicium:) quod strepitus & rumores ferant hospitia: attamen, cum domus hæc (: sicuti oculis ipsis facile est cernere:) satis remota sit ab ædibus domini Senatoris exaudiri nil potest; etiamsi nunc in illis vt superioribus annis habitarent, qui studiis operam darent. Id vel ex eo manifestum omnino redditur, quod in his domini Candiani ædibus exstiterit filatorium sericum, quod ingentem rumorem & strepitum assiduum fert, qui solet esse studiosis molestissimus; non tamen conquesti sunt domini Gerardi, qui ædes illas habitabant. Id quod non alia de causa contigit, quam quod strepitus aliquis ex hac domini Candiani domo exaudiri non potest in illis ipsis ædibus domini Senatoris Gerardi; qui propterea, nec ratione, nec æquitate conqueri potest, quod dominus Candianus ad eius æmulationem, vel detrimentum locauerit domum Cauponæ: cum (:vt diximus:) nec dolus, nec æmulatio malusve animus præsumatur, præsertim aduersus Senatorem tam illustrem, & integerrimum. Præterea retorqueri potest argumentum, quod si mos, & vsus Ciuitatis Papiæ, & Mediolani est, vt hospitia sint in plateis sicuti tres, vel etiam quatuor sunt in foro magno Papiensi, in quo positum est etiam Prætorium; sequitur omnino dicendum, hospitia non exerceri a lenonibus, & meretricibus, nec in eis hospitari meretrices; alioqui esset habere meretrices, & lenones in foro, & omnium oculis, & præsertim magistratus, qui nullo modo id ferrent. Quod vero dicitur hospitia illa, quæ sunt Papiæ, & hic Mediolani non habere partem anteriorem, per quam fit aditus ad ea versus domos nobilium, nil penitus ad rem facit, quia si in his hospitiis essent lenones, & meretrices non solum vicinis habentibus partem anteriorem versus dictum hospitium, sed etiam habentes posteriorem eiicere eos possent: cum con-
26 cessum † hoc sit vicinis, qui dicuntur, & illi, † qui vocem loquen-
27 tis audire possunt. *l. prima. §. eodem autem tecto. & §. sequenti. ff. ad Senatusconsultum Syllan. Signorolus in consilio trigesimosecundo, numero primo. & late Tiraquellus de retractu consanguin. §. primo glossa 9. numero vigesimoprimo.* Nil enim refert, quod habeatur, vel non habeatur aditus in parte anteriori: cum eadem sit ratio in vicinis habentibus aditũ in parte posteriore, si possunt audire verba obscœna, & videre impudicos inhonestosque actus.

Tertio videtur vrgere aduersus dominum Candianum pro Illustrissimo domino Gerardo argumentum sumtum ab auctoritate Paridis Putei *in tractatu de reintegr. feud. quæstion. 14. numero vigesimo & trigesimo.* citando Angelum *in l. si proprietas. ff. de vsufruct. accresc.* qui licet non reperiatur super illa lege, tamẽ idem videtur dixisse *in l. si pendentes. §. si dominus. eodem tit.*

Respondetur Paridem loqui in aliis terminis, scilicet quod nõ
28 possint † fieri tabernæ, vbi habitant personæ honestæ, & nobiles, hoc est, quod in illis domibus, in quibus habitant personæ honestæ, & nobiles non possit fieri taberna, ne viles & abiectæ personæ permisceantur cum honestis, & nobilibus. Sed quod in eadem contrata seu vicinia, in qua habitant nobiles, & honestæ personæ non possint locari domus hospitibus ad hospitium exercendum, hoc non dicit Paris de Put. neque dixisse voluit, si intelliga-
29 tur secundum † auctoritatem, quam allegat, prout intelligi debet iuxta doctrinam Bartol. *in l. non solum. §. liberationis. ff. de liber. legat.* Angelus enim in loco supra citato non loquitur de vicinia, neque dicit, quod vicini possint prohibere, ne vicinus domum
30 locet tabernario: sed solum, quod fructuarius † apothecæ solitæ habitari, & exerceri a mercatore Lanæ non possit eam locare tabernario, ob id quia vilescit apotheca ex sordidiore exercitio, sed hoc nihil ad rem nostram. Non enim tantum iuris habet vicinus in domo vicini, quantum habet proprietarius in domo propria.

Respondetur secundo, quod Angelus loquitur in fructuario,
31 non in Domi[illegible] am a Domino † ad fructuarium non valet argumentum. *v[illegible] terminis declarat Albericus in dicta l. si pendentes. §. si Dominus. ff. de vsufruct.* Dum respondet text. *in l. ancillarum. in fine. ff. de petit. hæredit.* ac Candianus est dominus, & ideo potest quicquid vult in re sua iure naturali.

Respondetur tertio, Angelum & Paridem loqui de taberna,
32 & tabernario seu pictagulo. Taberna † autem est in qua venditur vinum, & caro cocta minutatim, quam Bettolam appellamus, & in qua comestibilia venduntur, & comedentes recipiun-
33 tur, non ad cubandum neque ad equos stabulandos. Caupona † autem est honoratior, in qua ad cubandum hospites, & aduenæ recipiuntur cum equis. *Ita Iurisconsultus in l. palam. in principio. ff. de ritu nupt. glossa in Clementina. Diœcesanus in versicul. tabernariorum. & ibi Cardinal. de vit. & honest. Cleric.* At in ista domo Candiani non fit taberna; neque locata est tabernario, sed Cauponi, & hospiti bonæ famæ. Ergo dictum Paridis, & Angeli ad rem non facit; & cum regula iuris cuiuscunque sit pro Candiano, 34
standum † est regulæ. *iuxta glossa in l. omnis diffinitio. ff. de regulis iuris.* Posteaquam dominus Senator Gerardus non probat exceptionem formiter, & in specie de qua agitur, vt probare oportet. *Crauetta consilio ducentesimo quadragesimonono, numero primo.* Non enim probat concludenter neque in specie hac de qua agitur decisione aliqua, quod vicinus possit vicino prohibere ne locet domum suam hospiti seu Cauponi. Ergo non probata exceptione in specie de qua agitur sed a longe remotis, & dissimilibus debet repelli ne impediat locationem hanc.

Quarto obiicitur, quod ædes huic hospitio vicinæ sunt prædi- 35
cti perillustris domini Senatoris Gerardi, qui dicitur † pars mistici corporis principis. *l. quisquis. in principio. Cod. ad legem Iuliam maiestat. & tradit Osascus in prœmio decisionum, numero primo, & secundo.* & ob id sicuti apud Principem habitare non debent tabernarii. *vt scribit Ioannes a Platea in l. si qua in publi. numero 9. C. de spect. & scen. lib. 11.* ita nec tabernarii habitare debent apud Senatores.

Respondetur vno verbo, dominum Senatorem non habitare dictas ædes, sed eas locasse nobilibus, qui nec studiis operam dant, & propterea mirum est, quod hoc genus argumenti consideretur. Et si locus esset huic argumento, dicendum esset, expellendos esse Caupones, qui hospitia exercent in curia ipsa, apud officium Robechini, & apud ædes domini Senatoris Belloni: & expellendi essent, & illi, qui in foro magno Papiæ apud prætorium Cauponas habent.

Quinto & vltimo obiicitur, hospitium non posse in his ędibus dom. Candiani exerceri, ex quo via ipsa publica, quæ angusta est, impediretur ob Carucharum frequentiam.

Respondetur, prædictam viam publicam esse latam, & amplã: sicuti probatum fuit. Et in hac ipsa Ciuitate Papiensi præsertim in ea via, in qua habitant prædicti domini Papinianus, & frater Gerardi, & in ipso limine eorum domus habitat quidam Carucharum locator, qui quotidie aditum illum impedit ob angustiã viæ, quæ multo angustior est illa, in qua exstat domus dom. Candiani. Et ex ipsa loci inspectione clare constabit, quod etiamsi in hac ipsa via exstabunt tres, vel quatuor Caruchæ, non tamen erũt impedimento iter facientibus, viamque illam ambulantibus.

Concludo itaque, dominum Candianum impediri non posse, nec debere quominus suis in ædibus locatis exerceri possit hospitium.

Iacobus Menochius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Ad feudũ ex pacto & prouidentia non nisi filii vere legitimi admittuntur.*
2 *Filius per subsequens matrimonium legitimatus, sine controuersia admittitur ad patris hæreditatem æque ac filii nati ex matrimonio iam contracto.*
3 *Testatore substituente hæredi si decesserit sine filiis legitimis & naturalibus filius naturalis legitimatus admittitur, excluso substituto.*
4 *Legitimatus per subsequens matrimonium, nil prorsus differt a veris iustisq; filiis.*
5 *Matrimonii subsecuti fauor tantus est, vt omnis omnino macula sublata atque abstersa, etiam ab ipso initio censeatur. numero 19.*
6 *Legitimati per subsequens matrimonium in feudis concessis, pro se & filiis legitimis, sine dubio succedunt.*
Idem est, si ad feudi vocati essent filii legitime, seu ex legitimo matrimonio nati. nu. 7. & nu. 40.
8 *Legitimati per subsequens matrimonium vt possint succedere in feudis, quæ requirantur? & nu. 9.*
10 *Filii qui habentur ex muliere non retenta secum in domo, vel ex aliqua famula, non legitimantur per subsequens matrimonium.*
11 *Legitimatus per subsequens matrimonium nõ videtur admittendus ad successionem eius feudi, quod est dignitatis comitatus. Contrarium. nu. 12.*
13 *Feuda dignitatum an requirant legitimationem ex vtero.* 14 *Ad*

14 *Ad Episcopatus dignitatem promouendus debet esse natus ex legitimo matrimonio.*

Admittitur tamen etiam legitimatus per subsequens matrimonium.nu.15.

16 *Legitimatus per subsequens matrimonium dicitur natus ex legitimo matrimonio.*

Id enim præsumitur contractum, antequam copula carnali vir & mulier coniungerentur.nu.17.& 20.

18 *Legitimatis indefinite exclusis, vtrũ qui per rescriptũ, an per subseq̃ues matrimoniũ legitimantur, exclusi censeantur, an vtrique.*

21 *Talem se esse, qualem quis se facit, prius & ante omnia constare debet.*

22 *Heredem se esse debet probare ante omnia is, qui vult tamquã hæres succedere.*

23 *Assertioni Principis credendum non est, quando agitur de magno alicuius præiudicio.*

24 *Contradictor legitimus, qui vult impedire scriptum hæredem in testamento, ne in possessionem mittatur ex disposit. l. vlt. C. de edict. D. Adr. toll. probare debet de suo iure & interesse agi, ne in possessionem mittatur.*

25 *Legitimationum aliquot enumerantur defectus.26.27.28.29.*

30 *Cameræ Imperialis obseruatio in legitimationibus est, vt adiiciat hanc clausulam*, sine præiudicio eorum, qui successuri erunt.

31 *Postrema verba declarant præcedentia.*

32 *Laudum ad fauorem alicuius tanquã legitimati, cum legitimatio fuerit nulla pronuntiatum, est nullum.*

33 *Finium excessio, laudum reddit nullum.*

34 *Inuestitura concessa tanquam legitimato, cum tamen legitimatio nulla & inualida sit, est nulla.*

35 *Inuestitura concessa asserto procuratori, qui carebat mandato saltem legitimo, est nulla.*

36 *Mandatum indiuiduum requiritur ad impetrandũ a procuratore inuestituram nouam mutantem & alterantem antiquam.*

38 *Res vitio litigiosi affecta alienari, & in alium transferri nequit.*

37 *Inuestitura concessa pendente lite, est nulla.*

39 *Inuestitura cõcessa in præiudicium antiquarum inuestiturarum, est nulla.*

41 *Filii per subsequens matrimonium legitimati in numero naturalium & legitimorum comprehenduntur.nu.43.*

42 *Verba*, succedant legitimi & naturales ex legitimo matrimonio nati, *an excludant filios per subsequens matrimonium legitimatos.*

FACTI SPECIES.

Illustrißimus Dom. Comes Camillus Austriacus de Corrigio, matrimonio coniunctus Illustriß. Mariæ Collaltæ, ex Francisca Mellina virgine, a se retenta in domo, in schemate concubinali, procreauit Cosmum filium. Deinde mortua dicta Dom. Maria vxore, ipse D. Comes domi habuit prædictam Frãciscam, ex qua suscepit Comitem Io. Sirium. Quem quidem vt legitimum redderet, in vxorem duxit dictã Franciscam; habita dispensatione a Summo Pontifice ducendi eam in vxorem, quam re ipsa duxit, confecto etiam instrumento dotali.

Nunc cupit præfatus D. Comes Camillus dictum D. Comitem Io. Sirium filium sic legitimatũ, inuestiri a sacra Cæsarea Maiestate de feudo Corrigii.

Verũ hanc inuestituræ concesśionẽ impedire conatur D. Comes Hieronymus filius quondam (: vt asseritur:) D. Comitis Alexandri filii legitimati Illustriß. & Reuerendiß. D. Cardinalis Corrigiensis: cui quidẽ Do. Comiti Hieronymo obiiciuntur multa; quibus dicitur, eum non posse impedire inuestituram hanc.

De duobus itaque dubitari nunc contingit.

Primo, an sacra Cæsarea Maiestas pro suo iure possit, & debeat inuestituram dicto Comiti Io. Sirio per subsequens matrimonium sic legitimato concedere?

Secundo, an di. D. Comes Hieronymus ius aliquod habeat impediendi hanc inuestituræ petitionem?

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCXCIX.



NVlla est(:mea quidem sententia:) iuris vel æquitatis ratio, quæ possit suadere sacræ Cæsareæ Maiestati, quin tanquam Clementiss. Princeps, præsertim erga Illustriss. D. Comitem Camillum, de sua sacra Maiestate benemeritum, valeat hanc petitam inuestituram pro suo iure concedere. Et si enim admittimus, feudũ Corrigii esse mixtum, hoc est, ex pacto, & prouidentia hæreditarium, *vt in terminis his ego ipse respondi, in consil. 202. num. 57.*
lib. 3. & ob id non † admitti ad successionem, nisi filios vere legi- 1
timos, *vt in terminis etiam huius feudi respondi in consil. 181. nume. 58. lib. 2.* Verum tamen admitti debet domi. Comes Ioan. Sirus dicti domi. Comitis Camilli filius per subsequens matrimonium legitimatus. Quandoquidem ex posteriori inuestitura a diuo Maximiliano Imperatore, anno 1580. die 3. Martii, concessa Illustriss. Comitibus dominis Giberto, Camillo & Fabritio, constat, hoc feudum esse hæreditarium. Ita enim in ea inuestitura scriptum est. *Et declarantes, vt sæpe nominati Comites Corrigiæ, omnesque eorum liberi, hæredes, & posteri legitimi dictam ciuitatem*
Corrigiæ hæreditario iure possessuri, &c. Porro filius † per subse- 2
quens matrimonium legitimatus sine controuersia admittitur ad patris hæreditatem æque, ac filii nati ex matrimonio iam contracto. *§. dubitatum. in authent. de incestis nupt. & in authent. item si quis. Cod. de natura. liber. & tradit post alios Tiraquellus, de iure primogen. quæst. 34. numero 25. & 26.* Ita dicimus, quod, quando te-
stator † substituit hæredi, si decesserit sine filiis legitimis & natu- 3
ralibus, filius naturalis legitimatus per subsequens matrimonium admittitur ad successionem, excluso substituto. *sicuti tradunt Iason in l. sed est quæsitum. numero vndecimo. ff. si quis cautio. Felinus in capit. in præsentia. nume. 39. de probation. Decius in consil. 155. nu. 2. Parisius in consil. 13. nume. 40. lib. 2. Didac. Couarru. in epitome, de sponsal. in secunda parte, capit. 8. §. 2. in fine. & Rolandus in consilio vltimo, nume. 47. libro secundo. & hos sum, & ego secutus in commentariis, de præsumtionibus, libro quarto, præsumtione 81. numero 2.* Et
ratio satis clara & manifesta est; quia legitimatus † per subsequens 4
matrimonium, nil prorsus differt a veris iustisque filiis. *d. §. dubitatum. in authent. de incestis nupt.* Est enim tantus huius subsecuti
matrimonii fauor, vt † omnis omnino macula sublata atque ab- 5
stersa etiam ab ipso initio censeatur; *vt inquit glossa in capit. tanta. qui filii sint legit.* Quinimo etiam si admittimus hoc esse feudum, non quidem hæreditarium: sed ex pacto & prouidentia, attamen constat fuisse simpliciter concessum pro se, filiis & descendentibus legitimis: sicuti manifeste legitur in prædicta inuestitura anni 1580. & idem habetur in inuestitura antiqua anni 1442. *vt retuli in facti specie ad consil. 180. lib. 2. & in consil. 181. nu. 42. perpendi eius verba, quæ hic referre superuacaneum est.* Porro in feudis sic concessis, pro se, † & filiis legitimis, sine dubio succedunt etiam
legitimati per subsequens matrimonium, *sicuti egregie post alios* 6
respondit Alexand. in consil. 5. nu. 3. lib. 7. & passim omnes admittunt. Imo (: quod fortius est:) idem dicimus, quando † ad feudum vo-
cati essent filii legitime, vel ex legitimo matrimonio nati. Nam ad- 7
huc legitimati per subsequens matrimonium admitterentur: sicuti infra in fine huius respõsi quamplurium auctoritatibus ostendam. His constat satis superque fundatam esse intentionem Comitis Ioan. Sirii, vt possit inuestiri de hoc feudo. Nunc superest, vt diluamus atque confutemus nonnulla argumenta, quæ ipsi Comiti Io. Siro obstare videntur.

Primo obiicitur, quod ad hoc, vt filii legitimati per subsequens
matrimonium possint succedere, requiritur, quod † tales filii sint 8
nati ex concubina retenta in domo affectione maritali, & cũ qua
potuisset esse † matrimoniũ secũdum bonos mores ciuitatis, ita ꝙ 9

talis contrahens matrimonium non contraxerit cũ muliere turpi,
& infami, ac vilis conditionis. Ita in specie successionis feudi re-
spondit Curtius Iunior *in cons.136.nume.9.* adductus auctoritate
10 Bart. *in l.vlt.ff.de concub.* dum ita dixit. Ii ergo filii, † qui habentur
ex muliere non retenta secum in domo, vel ex aliqua famula non
legitimantur per subsequens matrimonium. *refert etiam Curtius
Baldum in cons.404.longum thema sic narratum. colum.1.lib.1. &
in cap.illud.in fine.de præsumt. & Angel.in §.sed aliud.in auth. vt na-
tura.effician.legit.eiusdem sententiæ addo Cæpollam, Laudensem, Pi-
cum, Lupum, Ruinum, Iasonem, Petrasanctam, Cagnolum & Socin.
Iun.quos commemoraui in cons.18.nu.7.lib.1.*

Respondetur, aduersus Baldum, Angelum, Curtium Iunio. &
alios supra congestos sensisse Nicolaum, Vbaldum, Ludouicum
Sardum, Ioannem Brunellum, Præposit. Syluanum, Palæotum,
Boerium, Didacum, Costam, Cassadorum, Tiraquellum, Phanu-
cium & Osascum, quos congessi, & probaui *in d consil.18.nu.13.
vers.septimo accedit.lib.1.* quo loci retuli eosdem Baldum & Ange-
lum alibi aliter sensisse atque ita sibi parum constantes fuisse, &
ibidem, *colum. vlt.* demonstraui, aliquot ex relatis in argumento,
& si passim pro ea opinione adducuntur, illam non affirmare.

Secundo vrgere videtur, quod etiam si admittimus prædictam
legitimationem iure probari: attamen non videtur hic legitima-
11 tus † admittendus ad successionem huius feudi, quod est dignita-
tis comitatus. *Ita scripsi in consil.16.nume.8.lib.1. vbi commemora-
ui Baldum, Laudensem, Parisiensem, Boerium, Socinum Iun. & Ce-
phalum, qui Ancharanum, Curtium Iuniorem, & Tiraquellum
recenset.*

12 Respondetur, quod imo legitimatus † per subsequens matri-
monium admittitur ad ea, quæ sunt dignitatis: sicuti videmus ad-
mitti ad Episcopatum. *cap.innotuit.& in cap.cum in cunctis, de ele-
ctio. & scribunt Butrius, Calderinus, Præpositus, Alexand. Iason, De-
cius & Parisius, quos refert & sequitur Syluanus in consil.3.numero
23.* Ita etiam admittitur ad successionem primogenituræ, quæ di-
gnitatis est, *vt manifeste tradit Tiraquellus in tracta. de iure primo-
genit. quæstio. 34. nume. 37.* Nec repugnant illæ a me allegatæ au-
ctoritates, Baldi scilicet, Laudensis, & aliorum: quia respondetur,
vt attigi in dicto consilio 16. numero 18. Baldum & sequaces loqui
de legitimatione per rescriptum. Nec repugnat ratio a Baldo per-
pensa, quæ eius sequaces, & me ipsum decepit, nempe, quia feu-
13 da † dignitatum requirunt legitimationem ex ipso vtero matris.
Nam ratio hæc nullo iure vel ratione a Baldo probatur. Imo ei re-
pugnant quo ad terminos nostros cap. *cum in cunctis.* & cap. *in-
14 notuit. de electio.* vbi promouendus † ad dignitatem Episcopatus
15 debet esse natus ex legitimo matrimonio: & tamen legitimatus †
per subsequens matrimonium ad dignitatem illam promoueri
16 potest. Et propterea legitimatus † iste satis dicitur natus ex legiti-
17 mo matrimonio: cum præsumatur † contractum, antequam car-
nali copula ipse vir & mulier coniungerentur: *sicuti post Alcia-
tum, Cephalum, Osascum & Gabrielem, scripsi in commentariis, de
præsumtionibus, lib.4.præsumt.81.nu.8.*

Tertio, obiici posse videtur dispositio testamentaria dom. Co-
mitis Manfredi, qui anno 1467. condidit testamentum, in quo
disposuit; quod ad huius feudi successionem non admittatur le-
gitimatus: sicuti dispositionem hanc ego ipse retuli *in consil.* 202.
18 *numero 90. versiculo, hoc etiam. lib.3.* Non solum ergo † legitimati
per rescriptum prohibētur succedere hoc in feudo: sed nec etiam
legitimati per subsequens matrimonium: ex quo indefinite legi-
timati repelluntut.

Respondetur, prædictum testatorem intellexisse de legitimatis
per rescriptum: non autem per subsequens matrimonium, quod
19 non † modo abstergit omnem maculam, verũ etiam arguit, quod
20 tempore † coitus, & generationis ipsius filii iã adesset matrimonii
vinculum inter virum & mulierem, sicuti diximus supra.

Secunda est dubitatio, quæ nunc explicanda proponitur, *an
domin. Comes Hieronymus filius quondam domi. Comitis Alexandri
impedire possit, quominus do. Comes Ioan. Sirus hoc de feudo inuestia-
tur?* Et quidem tribus rationibus, & argumentis dicendum est,
impedire non posse.

Primo, quia non constat, dictum Comitem Hieronymum esse
talem, qualem se facit, nempe filium quondam do. Comitis Ale-
21 xandri: sicuti † prius, & ante omnia constare debet. *l. & si pluri-
bus.ff.de aucto.tuto. & l.non ignorat.C.qui accusa.non poss.* & hinc
22 dicimus, quod ille, † qui vult tanquam hæres succedere ex testa-
mento, debet probare, se hæredem, *vt responderunt Dec. in consil.
322.nu.2.in cons.471.nume.2. & in cons.576.num.10.Socin.Iun.in
cons.86.nu.34.lib.2.Curt.Iun.in consil.29.colum.2. Crauet.in consil.
225.nume.3. & in terminis fere nostris Rolandus in consil.vlt.nu.19.
lib.2.* Nec assertio sacræ Cæsareæ maiestatis, dum dictum Comi-
tem Hieronymum agnouit, & de feudo ab eius patre possesso in-
uestiuit, vt filium dicti Comitis Alexandri nocere potest dicto
Comiti Ioan. Siro: cum † assertioni principis credendum non sit, 23
quando agitur de magno alicuius præiudicio. Imo nec præsum-
tionem aliquam tunc facit ipsa assertio, *vt tradunt Aretinus in cap.
cum a nobis, de testib. Ruin. in consi.41.num.13.lib.1. Parisius in con-
sil.67.num.28.lib.4. Alciat. in resp.169.num.10. & Grammat. in de-
cis.103.nu.227.*

Secundo accedit, quod cum dictus Comes Hieronymus tam-
quam legitimus contradictor vult impedire concessionem huius
inuestituræ petitam a dicto Comite Io. Siro, probare debet de suo
iure & interesse. Quemadmodum dicimus de legitimo illo † con- 24
tradictore, qui si vult impedire scriptum hæredem in testamento,
ne in possessionem mittatur ex dispositione. *l. vlt. C. de edicto diui
Adria. tollen.* probare debet de suo iure, & interesse agi, ne is in
possessionem mittatur, *vt post alios copiose scripsi in commentariis,
de adipiscenda possessio. remedio quarto. num.561.* Atqui dictus Co-
mes Hieronymus non probauit, nec probare poterit de suo iure,
& interesse hic agi. Ergo sua contradictione impedire non potest
huius inuestituræ concessionem. Illa minor propositio vel ex eo
probatur, quod dictus Comes Hieronymus venit ex persona Co-
mitis Alexandri asserti eius patris; qui tanquã illegitimus succede-
re nõ poterat in aliqua huius feudi parte. Nec repugnat, quod di-
ctus Comes Alexander fuerit (: vt prætendit ipse Comes Hieron.)
per rescriptum legitimatus: quia respondetur, inualidam omnino
fuisse legitimationem illam ob multa vitia, † & defectus, quos hac 25
de legitimatione in indiuiduo interrogatus enumeraui, *in consilio
181.a nu.1.vsq. ad 24.lib.2.* ibi enim *nume.1.* dixi, non constitisse,
quod ipse Comes Alexander fuisset filius D. Cardinalis Hierony-
mi, & *nu.3. & 4.* scripsi in impetratione legitimationis non fuisse
expressa † quatuor vitia natiuitatis ipsius Comitis Alexandri; quod 26
scilicet natus esset ex stupro, ex clerico beneficiato, ex muliere in
domo tanquam concubina non retenta: & demum ex muliere vi-
li & plebeia, & *nu.9.* subiunxi, in ea impetratione, & rescripto fa-
ctam † non fuisse mentionem agnatorum, qui alioqui successuri 27
erant in feudo, & *num.11.* adiunxi, expressam non fuisse qualita-
tem feudi, quod scilicet esset nobile, antiquum, habens regimen
populorum, & *nu.12.* dixi, non fuisse narratum, quod ex conuen-
tione anni 1449. constituta fuerat primogenitura in hoc ipso feu-
do, & *nu.15.* scripsi, dolo † suppressum fuisse nomen matris ipsius 28
Comitis Alexandri, & *nu.16.* adiunxi, falso narratum fuisse, ipsum
Comitem Alexandrum bis fuisse legitimatum, & *nume.17.* dixi,
quod in omnem casum illa non erat legitimatio, sed dispensatio,
quæ nulla est, ob id quod sine citatione partis, & causæ cognitio-
ne facta fuerat, & *nu.21.* scripsi dictum † Comitem Alexandrum 29
tamquam clerici beneficiati filium legitimari, vel dispensari mini-
me potuisse a Principe laico, & *num.22.* subiunxi, legitimationem
fuisse impetratam a procuratore, qui tamen legitimo mandato
carebat. & demum *nume.23.* dixi, sacram ipsam Cæsaream maie-
statem declarasse ex legitimatione nullum censeri illatum præiu-
dicium dicto Comiti Camillo eiusque fratribus. Id quod etiam
si ipse Imperator non declarasset, subintelligebatur in ipsomet le-
gitimationis rescripto: cum ita obseruare soleat Camera † Impe- 30
rialis, vt in legitimationibus semper inseratur clausula, *sine præiu-
dicio eorum, qui successuri sunt*, sicuti praxin, & obseruationem,
hanc recenset doctissimus Andreas Gailius *in lib.2. practica. obser.
in obseruatione 142. nume.15.* quem ad rem nostram retuli, *in cons.*
202. *num.162. lib.3.* & ibidem *num.171. & 172.* retuli alia similia
decreta Cæsarea ad fauorem dicti Comitis Camilli, & fratrum.
Quinimo in dicto *consilio 181. a nu.39. vsque ad nu.46.* demon-
straui septem solidis argumentis, Cæsaream ipsam Maiestatem
non potuisse suo rescripto legitimare ipsum Comitem Alexan-
drum in præiudicium agnatorum, hoc est, dicti Comitis Camilli
& fratrum, & præter iam a me scripta in duobus illis responsis ac-
cedit nunc, quod exstat testamentum D. Comitis Manfredi con-
ditum, anno 1467. in quo hæredes instituit quatuor eius filios,
nempe, Nicolaum, Borsium, Galeacium & Gibertũ. Qui quidem
Gibertus fuit auus dicti Comitis Alexandri. Et altero eorũ dece-
dẽte sine filiis legitimis, & naturalibus substituit superstites: omni-
bus vero ipsis filiis decedẽtibus sine filiis, vt supra, substituit Nico-
laũ eius ex fratre nepotẽ. Et eo deficiente filios suos masculos legi-
timos, & naturales ex legitimo matrimonio natos, &c. Quæ quidẽ
postrema

31 postrema † verba declarant præcedentia, *iuxta l. qui filiabus. de leg. 1.* vt scilicet voluerit ipse testator, quod succederent solum filii, & descendentes legitimi, & naturales nati ex legitimo matrimonio dicti Comitis Giberti, & aliorum filiorum institutorum. Quo fit, vt exclusi omnino fuerint legitimati per rescriptum; cum ii dici non possint nati ex legitimo matrimonio, *vt tradũt quamplurimi, quos longa serie congessi in commentariis, de præsumtionib. lib. 4. præsumt. 79. nu. 21.*

Ex prędictis consequuntur multa; & primum quidem, laudum illud prolatum a diuo Rodulpho Cæsare, anno 1579. die 14. Se-
32 ptembris esse nullum; propterea quod fuit pronuntiatum † ad fauorem dicti Comitis Alexandri tanquam legitimati; cum tamen ex supradictis constet, legitimationẽ esse omnino nullam. Et rur-
33 sus, quia ipse Imperator † excessit fines cõpromissi. Id quod reddit laudũ nullum. *l. non distinguamus. §. de officio. ff. de recep. arbitris.* Nõ enim in sacram ipsam Cęsaream maiestatem compromissum fuerat super modo, & forma succedendi inter ipsos Comites Camillum eiusq; fratres, & dictum Comitem Alexandrum. Et propterea ipse Imperator in eo excessit fines compromissi, dum pronuntiauit & decreuit, bona hæc feudalia subiecta esse debere reciprocæ successioni; ita vt vna linea absq; filiis masculis legitimis, & naturalibus ex legitimo matrimonio natis, deficiente altera linea fœminis exclusis succedat. Erat enim modus iste succedendi relinquendus in dispositione iuris, vt scilicet locus esset reciprocæ successioni secũdum formam inuestiturarum, & fideicommissorum in ipsa familia exsistentium.

Illud etiam secundum ex prædictis consequitur, nullam & inualidam esse omnino inuestituram dicto Comiti Alexandro con-
34 cessam post dictum laudum. Est sane nulla; quia fuit illi † concessa tanquam legitimato: cum tamen inualida sit ipsa legitimatio. Est
35 etiam nulla, quia fuit † concessa asserto procuratori, qui carebat mandato saltem legitimo, *iuxta ea quæ scripsi in cons. 331. num. 89. lib. 4.* vbi post Baldum, Archidiaconum, Afflictum & Syluanũ scri-
36 psi, necessarium esse mandatum † indiuiduum ad importandum a procuratore inuestituram nouam mutantem, & alterantem antiquam. Et præter prædictos idem respondit Castren. *in cons. 311.*
37 *circa id. num. 2. in fine. lib. 1.* Est etiam nulla, quia pendente adhuc † lite inter ipsos Comitem Camillum fratresq; & dictum Comitem
38 Alexandrum concessa fuit. Est enim certum rem † vitio litigiosi affectam alienari, & in alium trãsferri non posse. toto tit. *ff. & C. de litigio. & l. diuus. ff. de petitio. hæred. & scribunt illis in locis Bartol. & reliqui. & Baldus in cons. 505. in fine. lib. 5. & post alios Lancellot. in tracta. de attentatis. in prima parte. nume. 452. & 453.* Est etiam
39 nulla & inualida, ex quo concessa fuit † in præiudicium antiquarum inuestiturarum, præsertim inuestituræ anno 1571. concessæ dicto Comiti Camillo & fratribus, quæ hac noua ab illa diuersa mutari non potuit in præiudicium vocatorum. *sicuti in specie harum inuestiturarum ego ipse respondi in dicto consil. 181. nu. 42. lib. 2. ex sententia Cardinalis Zabarellæ, Decii, Parisii, Bruni, Æmiliani & Rolandi.* Et hoc maxime locum habet in casu nostro, in quo non est verisimile dictos Comitem Camillum, & fratres consensisse ipsi concessioni vel mandatum ad eam impetrandam dedisse. Imo negatur re vera fuisse concessam hanc inuestituram, quia si fuisset concessa, verisimile est, quod ipse Comes Alexander eius mentionem aliquam fecisset in actis litis, quam tunc contra ipsos Comites Camillum, & fratres tractabat: sicuti suæ saluæguardiæ mentionem fecit.

Ex prædictis etiam sequitur, nullam & inualidam esse hæredis institutionem, quam ipse Comes Alexander fecit suo in testamento, dum vocauit dictum Comitem Hieronymum. Nam sicuti ex iam dictis detegitur inhabilitas ipsius Comitis Alexandri ad de his bonis disponendum: sic pariter patefit inhabilitas dicti Comitis Hieronymi ad recipiendum & acquirendum. Et quamquam dictis Comitibus Alexandro & Hieronymo tradita fuerit dictorum bonorum possessio: non tamen præiudicium aliquod illatum fuit dicto Comiti Camillo & fratribus: cum præter protestationes ab eis factas, plura etiam exstent decreta Cæsarea, quibus iura, & exceptiones eius reseruatæ fuerunt.

Et demũ ex prædictis sequitur etiam nullitas, & inualiditas inuestituræ nouæ impetratæ nomine dicti Comitis Hieronymi. Cum enim in bonis his, ob patris inhabilitatem succedere nõ potuerit; non etiam potuit impetrare aliquam inuestituram.

Tertio & vltimo admisso citra veri præiudicium, quod valide sint prædictæ inuestituræ, institutio hæredis, & laudũ Cæsareum: adhuc tamen constat hic non agi de iure, & interesse dicti Comitis Hieronymi; ita vt impedire possit huius inuestituræ concessionem. Non enim euenit, nec euenire posse speratur casus, quo ipse Comes Hieronym. succedere possit in his bonis, pro quibus inuestituram nunc petit Comes Io. Sirus. Nam cũ legitimatus sit per subsequens matrimonium, habilis est, vt valeat succedere in
his feudis, quæ † secundum omnes inuestituras, tam nouas quam 40
antiquas, admittunt ad successionem filios naturales & legitimos,
quorum † in numero sunt filii per subsequens matrimonium legi- 41
timati, sicuti demonstrauimus supra. Dubitationem solum facit laudum illud Cęsareum; quod ad horum feudorum successionem
admittit solummodo filios legitimos, & naturales † ex legitimo 42
matrimonio natos. Quibus quidem verbis exclusi videtur etiam filii per subsequens matrimonium legitimati; sicuti aliquando scripsi *in cons. 16. nu. 6. lib. 1.* affirmasse sexdecim Doctores: etsi in propriis his terminis feudi concessi pro se, & filiis legitime natis, vel natis ex legitimo matrimonio ita scripserunt ii decem tantum, quos ex ordine commemoro.

1 Bald. *in c. 1. §. naturales. si de feudo sit controuers. inter dom. & agna. vasalli. & in cons. 129. ad euidentiam, lib. 3.*

2 Roman. *in cons. 367. nu. 9.* dum sequitur Baldum.

3 Barbatia *in l. cum acutissimi. nu. 240. C. de fideicom.*

4 Lucas de Penna *in l. eos. col. antepen. in fin. C. de his, qui sponte publica munera subeunt. lib. 10.*

5 Alexander *in consil. 5. nume. 3. versiculo, hoc etiam confirmatur. lib. 7.*

6 Curt. Sen. *in cons. 35. statuto seu in capitulis. colum. 6. versicu. secundo me mouet.*

7 Fortunius Garzia *in l. Gallus. §. & quid si tantum. nu. 278. ff. de liber. & posth.*

8 Ruinus *in cons. 92. nu. 13. vers. & hoc etiam vult. lib. 9.*

9 Gozadinus *in cons. 25. nu. 2.*

10 Cephalus *in cons. 111. nu. 12. lib. 1.*

Ita dicimus in successione fideicommissi, quæ feudali similis est; quod scilicet si testator ita dixit. *Et si hæres meus decesserit sine filiis ex se legitime natis; vel natis ex legitimo matrimonio, Caium substituo*; legitimatus per subsequens matrimonium non admittitur, atque ita Caius substitutus non excluditur, *sic sane tradunt octo Doctores, quos commemoraui in commentariis, de præsumtionibus, libro quarto, præsumtione octuagesima prima, nume. 12. nempe, Baldus, Alexander, Ruinus, Curtius Iunior, Natta, Cephalus, Rolandus & Decianus.*

Cæterum huic obiectioni respondetur, veriorem & receptiorem magis esse Doctorum sententiam tam in successione feudo-
rum quam fideicommissorum; legitimatos per subsequẽs † ma- 43
trimonium contineri sub nomine, & vocatione filiorum legitime natorum; vel natorum ex legitimo matrimonio. Ita sane de feudali successione differentes affirmarunt quatuordecim Doctores, quos ita ex ordine recenseo.

1 Isernia *in cap. 1. §. naturales. colum. penult. nume. 8. si de feudo fuerit controuers. inter domin. & agnat. vasalli.* qui quæstionem ita proposuit. *Sed quid si concedatur feudum Titio, & hæredibus eius ex suo corpore legitime descendentibus*, &c. Et Iserniam sic etiam loquentem intellexit Afflictus, quem statim referam. Hoc libenter scripsi, & obseruandum censui, quia Alex. *in cons. 5. nu. 3. versic. hoc etiam confirmatur. lib. 7.* dixit, & male, Iserniam loqui quando feudum est concessum simpliciter pro filiis legitimis: non autem pro legitime natis.

2 Afflictus *in dicto §. naturales. in primo & in quinto notab.* & ibi *nume. 23.* ita subiunxit. *Ego sum cum opinione Iserniæ, nisi expresse in inuestitura dictum esset: quod legitimatus per subsequens matri-
monium non succedat. & num. 68.* testatus est, hanc esse * commu- *
nem opinionem.

3 Abbas *in c. tanta. nu. 7. qui filii sint legit.*

4 Præpositus *in c. per venerabilem. §. quod autem. nu. 60. in fin. eo. tit. qui filii sint legitimi.*

5 Iason *in cons. 168. nu. 6. lib. 4.*

6 Siluanus *in cons. 3. nu. 27. & 28.*

7 Guilielmus a Perno post consilia Bruni, *in cons. 10. nu. 17.*

8 Curtius Iun. *in tractat. feudorum, in secundo membro, tertia partis. nu. 41.*

9 Zasius *in epitome feudorum. nu. 87.*

10 Petrus Duenas *in reg. 350. nu. 6.*

11 Iulius Clarus *in §. feudum. q. 82. in fi.*

12 Didac. *in epitome, de sponsalibus. parte 2. c. 8. §. 2. in fi.*

13 Bursatus *in cons. 10. nu. 18. lib. 1.*

14 Eandem quoq; opinionem ego ipse diligentius meliusq; re ipsa perpensa probaui *in cons.227.nu.18.lib.3.& in commentariis, de præsumtionibus, lib.4.præsumt.81.nu.9.*

Idem est in successione (:vt dixi:) fideicommissi, vt scilicet legitimati per subsequens matrimonium comprehendantur sub nomine filiorum legitime, vel ex legitimo matrimonio natorum, sic sane affirmarunt.

1 Iason *in d.cons.168.nu.6.lib.4.*
2 Decius *in rubr.ff.si cer.pet.nu.3.in c.cum in cunctis.in princ.de electio.& in cons.155.col.pen.vers.sed tamen his non obstantibus.*
3 Parisius *in cons.13.nu.17.lib.2.*
4 Ripa *in rubr.ff.si cer.pet.nu.3.& in l.si vnquam.nu.86.C.de reuoc.donat.*
5 Alcia. *in resp.501.secundum impressionem antiquam Lugdu.*
6 Socin.Iun. *in cons.39.nu.63.& in cons.65.nu.69.lib.3.*
7 Siluan. *in cons.3.nu.22.*
8 Natta *in cons.121.nu.13.lib.1.*
9 Cephal. *in cons.111.nu.4.lib.1.& in cons.541.nu.9.lib.4.*
10 Petr.Duenas *in reg.350.in 8.ampliat.*
11 Petr.Ant.Anguisola *in cons.74.nu.7.lib.6.*
12 Bursatus *in cons.18.nu.3.lib.1.*
13 Didacus *in epitome, de sponsalibus, in 2.par.c.8.§.2.in fi.*
14 Sfortia Oddo *in tract.de compendiosa.in 6.par.artic.vlt.pag.pen.vers.ego teneo.*
15 Emanuel Suarez *in suis opinionibus communibus, in verbo, legitimatus.*
16 Michael Grassus *in libro sententiarum.§.fideicommissum.q.38.nu.5.vers.contrarium vero.*
17 Ego ipse in commentariis, de præsumtionibus, *lib.4.præsumt.81.nu.4.* vbi huius veræ & receptæ opinionis rationes, & argumenta commemoraui, & a *nume.12.vsq; ad 21.* confutaui tres argumentationes, quæ pro contraria opinione supra relata, afferri solent. Non est, quod hic repetam totam illam disputationem, qua contentio, & causa hæc diffinitur, cum illo in loco facile legi possit.

Concludo itaq; sacram Cæsaream Maiestatem pro summa sua clementia, qua vti solet erga de se benemeritos, quorum in numero, & inter præcipuos semper fuit illustr.D.Comes Camillus, bono iure magnæ etiam æquitati coniuncto concedere posse, hanc peritam inuestituram dicto Comiti Io. Siro dicti Comitis Camilli filio.

SVMMARIVM.

1 *Annonæ curam & custodiam non modo penuriæ, sed etiam vbertatis tempore habere, publice pro communi hominum vtilitate interest.*
2 *Leges & edicta Principum pro publica hominum vtilitate edita, ligant quoq; clericos.*
3 *Clerici tenentur contribuere vbicumque de communi hominum vtilitate agitur.nu.9.& 12.*
4 *Clerici tenentur contribuere ad aggeres, qui fiunt iuxta mare vel flumina propter inundationes possessionũ, pro possessionibus suis.*
5 *Vbi commodum, ibi onus.*
6 *Clerici tenentur vigilare pro custodia & tuitione ciuitatis.*
7 *Pietas nulla maior est, quam defendere patriam & pauperes ab hostibus.*
8 *Tributum pro pace & quiete Imperatori ab Ecclesia quoque persoluendum.*
10 *Clerici tenentur conferre pro impensa facta ad communẽ ciuitatis vtilitatem, ne illa ab hostibus deprædetur.*
11 *Onus impensæ vt sentiat is, qui sensit commodum, antiquitati & iuri conuenit.*
13 *Super exactione redimenda, quæ populum & clerum simul cõcernit, populus & clerus, vt simul deliberent, necesse est, & neuter alterum solus grauet.nu.15.*
14 *Omnes quod tangit debet ab omnibus comprobari.*
16 *Statutum prouidens circa formam rei localiter fiendæ, seu iam factæ reparandæ ligat quoq; clericos.*
Et ad eius tamen obseruantiam per Vicarium Episcopi debent compelli, non per iudicem laicum.nu.17.& 19.
18 *Decretum Mediolani de ducẽdis aquis per fundos alienos, soluẽdo terrenum transitus, seu alueum rugiæ damnat, & ligat clericos.*
20 *Eccesia non est immunis ab his, quæ publicam respiciunt vtilitatem, & ob id confert pro vigiliis.*
21 *Clerici ligantur statutis & edictis, quæ ob publicam vtilitatẽ prouident pro aeris salubritate.*
Item tenentur ad collectas impositas propter pestem. nu.22.
Ligantur quoque statuto principis secularis, quo statuit ob conseruandam aeris salubritatem in prædiis sua in ditione sitis oryzam seminari non posse.
Item, locum habet in colonis & conductoribus bonorum ecclesiasticorum.nu.49.
23 *Statutum prohibens alienari immobilia in exteros conditum ob publicam ciuium vtilitatẽ comprehendit clericos & ecclesiam.*
27 *Edictum principis secularis, ne plus certo a se statuto pretio vẽdatur annona, ligat clericos.*
24 *Clerici tenentur cõtribuere pro impensa excauationis fluminum, reparationis pontium & fossarum ciuitatis.*
Item, ad refectionem vel purgationem putei vel clibani vel portici toti viciniæ communis.nu.25.
Item, pro impensa Academiæ principis secularis.nu.26.
28 *Statuta vel consuetudines laicorũ circa conseruationem pascuum ligant quoque clericos.*
29 *Statutũ quod nemo conducere possit in ciuitate vinum natũ extra ipsius ciuitatis territorium, non comprehendere clericos secundum Bal.*
Refutatur.nu.30.
31 *Statutũ locorum etsi honestum non ligat clericos.*
Refutatur adhibita distinctione.nu.32.
33 *Clerici an teneantur ad mœnia construenda, & ad eorum erigendorum impensas.* *(tatem.nu.34.*
Distinguit auctor inter impensas ad ornatum & ad necessi-
35 *Cessante causa cessat priuilegium.*
36 *Publicæ vtilitatis est non modo euitare penuriam, sed etiam conseruare vbertatem.*
37 *Leges & statuta laicorũ, tollere non possunt libertatẽ ecclesiasticã.*
Fallit.nu.38.
39 *Obseruantia solet interpretari actus dubios.*
40 *Ad obseruantiã non requiritur longa præscriptio, sed sufficit, quod aliquando ita fuerit obseruatum.* *(sufficiunt.*
41 *Acta ad probandam quasi possessionem iurisdictionis vel potestatis*
42 *Seculares non sunt capaces singularium.*
43 *Titulus priuilegii & concessionis factæ a summo principe ob immemorabilis temporis cursum præsumitur.*
44 *Titulus non requiritur in præscriptione iurisdictionis, quando decursum est tempus, cuius initii non exstat memoria.*
45 *Origo alicuius ex aliquo loco, arguit eum scire illius loci leges & mores.*
46 *Tempus longum veluti quædam consuetudo, vim obtinet priuilegii.*
47 *Clericus quo ad bona patrimonialia non est æque priuilegiatus, vt in ecclesiasticis.*
48 *Coloni & conductores bonorum ecclesiasticorum ligantur edictis, de non exportanda annona, pro portione ipsa colonica.*
50 *Clericus exportans annonam, vel exportationi consentiens coram quo accusari, & a quo puniri debeat.& 51.*
52 *Clerici ad statutorum completionem compelli non debent a iudice laico, sed ab ecclesiastico.*
Aliud in inquilinis.nu.53.
54 *Clerici edicti transgressores ab ecclesiastico tãtum puniuntur, non a laico.*
Illaque pœna est arbitraria iudicis ecclesiastici.n.55.
56 *Clericus transgressor edicti principis de non exportanda annona puniri non potest in ære vel corpore a iudice laico; potest tamen ab eo auferri, ab eo annona exportata.*
Aliud in secularibus, qui mandato ipsorum clericorum exportant annonam contra edictum principis.num.57.

Initium a Domino.

CONSILIVM DCCC.



NOn dubitamus, quin clerici ligentur principum secularium legibus, & edictis, ne ex ipsorum ditionibus exportetur annona, & si percepta ab ipsis clericis sit ex prædiis ecclesiasticis. Nam certum est, habere † annonæ curã & custodiam, non modo penuriæ tempore, sed etiam vbertatis eiusdem conseruandæ causa, publice, pro communi hominum vtilitate & interesse. *l.vlt.in fine.ff.ad legem Iulia. de anno. & manifestius in l.mulierem.in prin.*

prin ff.de accusat. & *scribunt Cynus* & *Raynerius,quos recenset Caccialupus in l.cunctos populos.num.158.in fine.C.de summa Trinit.* & *fide Cathol. Ripa in tract.de peste.in tit.de remediis ad conseruandam vbertatem.num.51.* & *53.Brunus in consil.151.colum.2.Ludouicus Messia in tract.de taxa panis.in conclus.1.nume.14.* & *in conclusio.5.num.40.Riminaldus Iunior in consil.68.num.28.lib.1. Bossius in tract.causarum criminalium.in tit. de pœnis.num.20. Iulius Clar.in practica criminali.§.finali.q.82.versicu.statutum 7.circa blada.* & *Decianus in tracta.criminali. lib.7. cap.22. de fraudantibus aut onerantibus annonam.num.15.* & *16.* Reliquos de industria,vt qui in
2 re clara versamur prætermittimus.Porro leges,† & edicta principum secularium pro publica communiq; hominum vtilitate edita, clericos etiam ipsos ligare credimus; sicuti statuit concilium Lateranense relatum *in capit.non minus.§.quo circa,de immunita. ecclef.*& illo in loco Ancharanus *nu.*8. scriptũ reliquit verba hæc, quæ,vt admodum egregia,libenter commemoramus.

Et aduertendum; quia ex prædictis, quæ proxime tetigi posset
3 dari generalis doctrina; quod vbicumque tractatur de † communi vtilitate clericorum & laicorum simul, & permixtim, clerici teneantur contribuere simul cum laicis. Vnde audiui fuisse con-
4 sultum, quod ad † aggeres, qui fiunt iuxta mare, vel flumina propter innundationes possessionum, tenentur pro possessionibus suis contribuere clerici sicut laici propter commune periculum. Iidem forte ad euitandum rapinas, incendia, captiuitates, & alia multa ex aduentu alicuius societatis hostiliter contra ciuitatem se pecunia redimunt,aliter resistere non valentes. Hic enim, vt laicorum & clericorum versatur vtilitas, propter damna in eorum
5 possessionibus,sicut laicorum infligenda.Vbi ergo† commodum
6 ibi onus,*vt c.1.de censib.in clem.* Item, clerici † tenentur vigilare pro custodia ciuitatis & tuitione,*supra eo.cap.peruenit.*Licitum est etiam ecclesias incastellare, vt boni a malis valeant se tueri,*vt notas*
7 *Innoc.in cap.proximo.* Item, nulla maior † pietas,quam defendere patriam,debiles,& pauperes ab hostibus,*24.q.3.fortitudo.* & *ca.si*
8 *quis.* & *c.non inferenda.* Et hac ratione pro † pace & quiete, quas tueri & defensari debent ecclesiæ, imperatori tributũ ab ecclesia persoluendum est.*24.q.8.tributum.* Quod minime soluunt ciuitatibus vel imperatori:nec etiam ciuitates ab imperatore,vel alio, sed sua prouisione a tali oppressione se pecunia redimẽdo defendunt. Item illud munus respicit pietatem, vt vitentur incendia: occurratur periculis captiuorum,& multis malis. Potest ergo dici, quod redemtio illa respiciat pietatem. Ergo tenetur ecclesia, seu prælati,vt supra dixi. Non obstat aliud capitulum,vbi hoc relinquitur arbitrio episcopi. Videtur enim intelligendum.Cũ mere pro necessitatibus laicorum volebant ecclesias grauare, vt patet ibi; *Isti vero onera sua.* Et ibi. *Qualibet sibi arbitrentur.* & ibi; *communes vtilitates vel necessitates,* &*c.* Quod verbum repetitur *in cap.aduersus in eo.* Ex quibus videtur,quod tex.isti loquãtur. Cum
9 pro communibus † necessitatibus suis tantum laici volunt, quod clerici cõtribuant,sed vbi clericorum versatur vtilitas,sicut etiam laicorum,vt est in quæstione proposita,æquũ videtur,ꝙ clerici teneantur,vt sicut cũ aliis vitã communẽ suscipiunt, similẽ sentiant in legibus disciplinã,*vt c.recolentes de statu monacho.*Et hęc sint dicta ad correctionem cuiuslibet melius sentientis,cui libenter me subiicio in hoc casu,in quo de onere ecclesiis iniungẽdo quęritur. Et tendit ista quęstio,vtrũ a clericis possit hoc casu peti sua portio tanquam debita,non prout voluerit Episcopus,vt vult, illud capitulum. Et intelligo, quod peti possit coram suo iudice, nec vllo modo per ipsos laicos cogi posse.

Hactenus Anharan. cuius traditionem *eodem in cap.non minus.* probauit Abbas, *nu.*18. *vers.* & *per hæc dixit,* &c. & idem Ancha.
10 *in consil.96.incipit, super dicto dubio.* respondit, Clericos † teneri conferre pro impensa facta ad communem ciuitatis vtilitatem,ne illa ab hostibus deprædaretur & combureretur. Cum solutione huius pecuniæ(:*inquit Anchar.*)in suis possessionibus,animalibus, & colonis euitauerint clerici dispẽdia verisimiliter infligẽda, sicut in rebus & possessionibus laicorum, æquitati & iuri conuenit, vt
11 impensæ † onus sentiant quemadmodũ senserunt commodũ. Et alia plura illo in loco scripta reliquit Anchar.quæ non referimus, & ipsemet idem repetit *in c.1.col.5.vers.vlterius quæro,de immunita.eccl.lib.6.*quem secutus est Barba.*in cons.1.col.16.versic.adduco vlterius.lib.3.*Idẽ pariter docuit Abbas *in d.c.nõ minus.col.pen.vers. aut necessitas, de immunita.eccles.*cuius verba hæc sunt:

Aut necessitas vel vtilitas cõcernit de directo, & principaliter vtilitatẽ ecclesiarum & laicorũ,vtputa,praua societas territorium, ciuitates incendit,deuastat,cõsumit,in quo ecclesia habet multas possessiones.Et tunc dico,ꝙ ecclesia † deberet contribuere,sed nõ 12
ad solã deliberationẽ laicorum.Vnde põdera,ꝙ cum ad hęc onera possessiones nõ sint obligatæ, sed collecta imponẽda est personis contemplatione rerũ,oportet,ꝙ clerus & populus conueniant,& deliberẽt super † hac exactione redimẽda. Nec totius populi deli- 13
beratio habebit obligare clerum,nec econtra.Cũ enim agatur de vtilitate vtrorũq;,oportet vtrorũq; consensum interuenire:qa † ꝙ 14
omnes tangit,debet ab omnibus cõprobari,*vt in cle.1.de censib.* & *c.ad hoc,de offic. Archid.*Facit quod in simili legitur,& notatur *in c. pastoralis.de rescrip.*Et optime facit *c.finale.de feriis.c.1.de censibus:* vbi tex.in concernentibus clerũ † & populum etiã in actu cõcer- 15
nente animã requirit consensum vtriusq;. Fateor tamen, quod si clerus vellet sine legitima causa consentire,quod populus poterit officiũ superioris ecclesiastici implorare, vt compellat clerum ad consentiendũ & contribuendum.*arg.c.nullus,de iurepa.*Puto etiã, quod in hoc casu nõ habebit locũ dispositio,*c.aduersus.* vt Romanus Pontifex prius cõsulatur: quia impensa est fienda, non solum pp vtilitatẽ publicã,sed etiã pp vtilitatẽ priuatam bonorũ ecclesię, & sumus extra casum dicti c.aduersus.*facit c.1.* & *2.de censib.*Et nota(:*inquit Abbas:*)diligẽter hæc dicta,quia optima,& nemo sentit.

Hæc Abbas. Comprobantur prædicta traditione egregia Salyceti *in auth.cassa.col.6.vers.* & *primo quæro. C. de sacrosanct.eccles.* cuius verba adscripsimus.

Et primo quæro de statuto,quod † prouidet circa formã rei lo- 16
caliter fiendæ, seu iam factæ reparandæ: puta quãdo dat formam, & modum ædificiis,puta vt ædificantes porticum,vel viã tantę latitudinis dimittant. Certe tale statutum ligabit clericos,*arg.s.eo l. ad instructionẽ,cum ibi notatis, cõiuncta l. in totum de ædificiis priua. facit infra de præd.vaca.l.si.lib.11.* Et propterea dico,quod statuta notarii de fango, quæ sunt edita in Bono, circa stratas, cloacas & immunditias extra eiectas,habent ligare clericos:& etiã statuta de aquæductibus,& discursoriis earum. Ad quod etiã infra de aquæductibus *l.omnes.lib.*11. Verum ad † eorum obseruantiã per vicari- 17
um Episcopi debent cõpelli, & pœnæ per eius officium debent exigi,non per iudicẽ laicum in eos potestatẽ non habẽtem.Inquilini tamen,& eorum coloni sic. Consilium tamen est, vt notarius recipiat licẽtiã ab Episcopo,& eius auctoritate pœnas exigat,& ad obseruantiã prædictorum clericos cõpellat ex cõmissione eiusdẽ.

Hactenus Salycetus,cuius traditionẽ probauit Deci. *in d.auth. cassa.n.16.*Et pręter eum Barb.*in cons.1.col.12.vers.* & *adduco quod voluit.lib.3.*qui paulo post probauit etiã doctrinam illã Ancha.*in d.c.nõ minus.de immu.eccl.*Ita quoq; Salyc. secutus est Ambrosius Opizon.*in rep.l.plius fa.§.diui.n.88.de leg.1.* qui ob id dixit, decretum † antiquum huius Dominii Mediolani,de ducendis aquis per 18
fundos alienos,soluendo terrenum transitus,seu alueum rugiæ & damna,ligare etiã clericos, cũ sit decretum pro cõmuni publicaq; vtilitate editum.Et eodẽ in loco Opizo.*nu.89.* subiunxit eiusdem Salyceti cõsilium,quod scilicet vbi † statutũ, vel decretũ ligat cle- 19
ricos,quod ad illa statuta seruanda cõpellendi sunt clerici per Episcopum,vel eius Vicarium. Et ad rẽ magis confert quod scriptum reliquit Andr.Iser.*in c.1.§.illicitas,de pace iura.firma.* cũ dixit, ecclesiam † non esse immunẽ ab his, quæ publicã respiciunt vtilita- 20
tem:& ob id conferre debere pro vigiliis(:*excubias intelligit Isern.*) ciuitatis,& aliis multis exemplis cõprobat Luc. a Pen. *in l. vlt. col. 2.in fin.* & *col.3.C.de exacto.tribut.lib.10.*Et rursus clericos † ligari 21
statutis & edictis, quæ ob publicã vtilitatẽ prouident pro aeris salubritate,*vt tradit præcitato in loco Isernia,quẽ secutus est ibidẽ Affli. nu.9.* & *apertius Paris.Putheus in tract.de reintegratione feudi.c.13. nu.26.* & *in specie quoq; scripsit Ripa in tract.de peste.in tit.de remediis ad conseruandã vbertatem.nu.234.vers.* & *dato quod,* &*c.* clericos teneri ad collectas impositas propter pestem, quia tales collectæ communẽ vtilitatẽ principaliter,& pietatem respiciunt. Eandem sententiam probauit,& Hieronymus Præuidellus *in tract.de peste. in tit.de cæteris ad salubritatem ciuitatis pertinentibus capitulo.quod incipit,per dictam l.vnicam.*

Quocirca respondit † Hiero.Gabr.*in cons.37.n.5.lib.2.*clericos 22
ligari edicto principis secularis,quo statuit ob cõseruandã aeris salubritatẽ in prædiis sua in ditione sitis oryzam seminari non posse.

Confert quod scribunt multi, statutũ prohibens † alienari im- 23
mobilia in exteros conditũ ob publicã ciuium vtilitatẽ comprehendere etiã clericos & ecclesiam.*Ita sane Card.Zabarella in cons. 144.Feder.de Sen.in cons.35.Crot.in l.filius fam.§.diui. colum.24.de leg.1.* & *ibidem Ferdinan.Loaz.nu.424.Barba.in cons.14.n.11.lib. 2.Idem in rub.de reb.eccles.non aliena.nu.32.* & *Ludouic.Messias in tract.de taxa panis.conclus.5.nu.18.qui sic declarat Tiraquellũ in*

tract. de legibus connub. in gl. 6. post leges. num. 168. *&* 169. *qui alios quamplures recenset.* Huc etiã spectat, quod docuit Lucas de Pen-
24 na *in d. l. vlt. in fi. C. de exacto. trib. lib.* 10. Clericos † teneri contribuere pro impensa excauationis fluminũ, reparationis põtium & fossarum ciuitatis: cum communis sit publicaq; omnium vtilitas. Ita etiam Speculator *in tit. de censibus. §. nunc dicendum. in princip.*
25 *vers. item pone.* tradit, quod si vicinia † habet puteum vel clibanũ, vel porticum communem, qui refectione, vel purgatione indigeant, clerici tenentur pro impensa contribuere. *Et prædictos secutus est Decian. in cons.* 14. *nu.* 20. *&* 21. *lib.* 1. Et eo in responso ipse Decianus *nu.* 19. 25. *& subsequentibus.* respondit, clericos te-
26 neri † contribuere pro impensa Academię Principis secularis (: de Patauina loquitur:) quæ fit in conducendis interpretibus, & aliis: cum sit impensa respiciens communem publicamq; etiam ipsorum clericorum vtilitatem.

27 Et ad rem magis facit, quod affirmant multi, † edictum Principis secularis, ne plus certo a se statuto pretio vendatur annona, ligare etiam clericos. *sic equidem tradunt Bart. & Platea in l.* 1. *C. vt nem. liceat in emtio. specierum. lib.* 11. *& Vincentius Francus in decis.* 9. *nu.* 3. *qui testatur, ita decisum fuisse in consilio illo Neapolitano. Et ex sacris Theologis idẽ scripserunt doctissimi Dominicus Soto in quarto sententiarum. distinct.* 25. *q.* 2. *art.* 2. *col.* 4. *vers. quarta conclusio. & Mart. Nauarrus in manuali confessorum, c.* 23. *nu.* 88.

Huc etiam facit, quod tradit Auendanius *in tract. de exsequendis principum mandatis. lib.* 1. *c.* 13. *nu.* 7. *quem secutus est Messias in di-*
28 *cta concl.* 5. *nu.* 40. scribit Auendanius, statuta † vel consuetudines laicorum circa conseruationem pascuum non solum ligare laicos, sed etiam clericos & religiosos ob id, quod publicam ciuium vtilitatem respiciunt.

Nunc superest, vt diluamus aliqua, quæ prædictæ firmatæ sententiæ repugnare videntur.

Primo clericis suffragari videtur, quod respondit Bald. *in cons.* 198. *statutum ciuitatis Tergesti. col.* 2. *vers. nec obstat, si dicatur. lib.*
29 2. cum dixit, statutum, quod † nemo conducere possit in ciuitate vinum, natum extra ipsius ciuitatis territorium, non comprehendere clericos, & si ligat ementes a clericis ipsis. Et Baldum visus est sequi Grammat. *in decis.* 100. *nu.* 15. *&* 16. qui dixit, statutum hoc editum esse ob publicam vtilitatem, & manifestius Baldum probarunt Ioannes de Amicis, *in cons.* 18. *in fi. Ripa in tract. de peste. in tit. de remediis ad conseruandam vbertatem. nu.* 122. *& Didacus in c. possessor. in* 2. *par. §.* 4. *nu.* 8. *de reg. iur. in* 6.

30 Respondetur, in † casu Baldi, non versari publicam vtilitatem, sed priuatam ciuium. Nam statutum illud non prohibebat exportari vinum e ciuitate, ꝙ commodum, & vtile publicum fuisset: sed vetabat ne in ipsam ciuitatem importaretur vinum natum extra territorium ipsius ciuitatis, id quod vtile erat ciuibus habentibus prædia in ipso territorio. Prohibitio enim, ne inuehatur in causa penuriæ & caritatis est, sicuti econtra, prohibitio ne exportetur efficit, vt ciuitas ipsa abundet vino & annona.

Secundo fauere videtur clericis, quod docuit Abbas *in cap. ecclesia sancta Mariæ. in primo notab. de constitutio.* cum dixit, sta-
31 tutum † laicorum, & si honestum & fauorabile non ligare clericos. Et Abbatem secuti sunt ibidem Butrius & Felinus, *num.* 89. *& num.* 95. & ibidem Decius *num.* 54. *versic. sed breuiter.* qui dixit, traditionem illa Bartol. *in l. cunctos populos. quæstio.* 5. *num.* 29. *Cod.* * *de Summa Trinit. & fide Cathol.* esse * communiter a Doctoribus reiectam & damnatam, dum dixit, statuta laicorum, honesta & fauorabilia ligare etiam clericos. *Et Decium secutus est etiam Grammat. in d. decis.* 100. *nu.* 9.

32 Respondetur primo, quod diuersa sunt statuta, † honesta & fauorabilia, & statuta edita pro publica, & communi vtilitate. Permulta enim sunt statuta sancita, quæ honesta & fauorabilia sunt, quæ priuatum commodum, non autem publicum respiciunt, sicuti sunt statuta illa, in quibus affert exemplum Bartol. vt est illud, quod instrumenta habeant exsecutionem paratam, & illud; quod testamenta insinuentur. Non enim hæc publicam communem omnium vtilitatem respiciunt, sed illorum contrahentium & testantium tantum. Et propterea Didacus *in cap. possessor. in secunda parte. §.* 4. *num.* 9. *de regul. iur. in* 6. scribit, Bart. traditionem defendi hoc in casu posse, quando scilicet statutum est editum pro publica communique omnium vtilitate. Et Didacum secutus est Messias Hispanus, *in tract. de taxa panis. conclus.* 5. *nu.* 35.

Tertio, pro clericis vrgere magis videtur, quod ex Abbate colligunt Decius *in dicto cap. ecclesia sancta Mariæ. nume.* 55. *versiculo, nec obstat; quod statutum. de constitutio.* & Grammat. *in dicta decisio.* 100. *nume.* 11. *& num.* 16. dum dixerunt, statutum laicorum editum etiam pro bono publico non ligare clericos. Et accedit Abbas *in consil.* 3. *lib.* 1. qui respondit, quod & si ad publicam communemque omnium vtilitatem tam clericorum quam secularium pertinet construere mœnia ciuitatis vel oppidi, † vt incolæ custo- 33
diantur: non tamen clerici pro impensa contribuere tenentur.

Respondetur, Decium ibidem distinguere duos casus; quorum primus est, quando statutum loquitur specialiter de clericis, & si prohibitio deinde est generalis respectu rerum, vt si dicatur; Quod clerici nulla bona immobilia exteris vendant. Hoc sane casu clerici hoc statuto ligari non possunt. Qui sane casus nostro non conuenit. Secundus est casus, quando statutum est generale non exprimens certas personas, vt si ita cautum est. Quod nemo ciuium possit alienare immobilia exteris. Hoc in casu, qui nostro adaptatur, statutum ligat etiam clericos: cum editum sit (: vt dicebat Decius:) pro publica communiq; ciuium vtilitate: & apparet in odium libertatis ecclesiasticæ conditum non esse, vt diximus supra. Et præterea aduersus Abbatem *in d. cons.* 3. sentiunt multi
relati a Corneo *in cons.* 72. *num.* 15. *lib.* 4. dum distinguunt, quod † 34
aut mœnia ciuitatis sunt ad ornatum; & tunc clerici non tenentur contribuere. Aut sunt ob necessariam defensionem, & tunc contribuere debent, ex quo etiam de eorum vtilitate agitur. Et distinctionẽ hanc probarunt etiam Bald. *in cons.* 312. *si de iure communi. lib.* 3. qui loquitur de mœnibus ciuitatis reficiendis ad ornatum. Guido Papæ *q.* 78. *an ecclesia.* Imo testatur Decian. *in cons.* 14. *n.* 24. *& nu.* 54. *lib.* 1. communem opinionem esse contra Abbatem. Et multis auctoritatibus idem respondit Ripa *in lib.* 2. *responsorum, cap.* 20. *nu.* 6. *&* 7.

Quarto clericis fauere videtur, quod saltem tempore vbertatis ligari non debent his legibus, & edictis: ex quo tunc cessat publica ipsa vtilitas, quæ solet considerari tempore penuriæ. Et dicere so-
lemus, ꝙ † cessante causa priuilegii, cessat & ipsum priuilegium, *l.* 35
adigere. §. quamuis. ff. de iure patr. & tradit Tiraq. in tracta. quod cessante causa cesset effectus. in 1. *par. nu.* 54.

Respondetur, vt attigi supra, ad † publicã vtilitatem pertinere 36
nõ modo euitare penuriam, sed etiã conseruare vbertatẽ, præsertim in hac regione, quæ & si fertilis & fœcũda est: attamẽ de penuria semper est dubitandũ ob vicinas regiones valde steriles, *vt aduertit Clar. in §. fina. q.* 82. *vers. statutum septimum circa blada.*

Quinto & vltimo, clericorũ partes iuuare magis videtur, quod in claris terminis tradit Ripa *in tract. de peste. in titu. de remediis ad conseruandam vbertatem. nu.* 122. dum pro absoluto, & constanti habet, statuta & edicta principis secularis, ne exportetur annona e sua ditione, non ligare clericos pro ea annona, quã percipiunt ex prædiis ecclesiasticis, vtpote quod impediant libertatẽ ecclesiasticam, *iuxta cap. ecclesia sancta Mariæ. de constit. & Ripam visus est probare Gram. in d. decis.* 100. *nu.* 15. *Et præter eos idem sensit Caccialupus in l. cunctos populos, nu.* 186. *C. de summa Trinit. & fide Cathol. qui eiusdem opinionis recenset Baldum ibidem in repetitione.*

Respondetur, Ripæ opinionem fulciri sola illa generali regu-
la, quod † leges & statuta laicorum tollere non possunt liberta- 37
tem ecclesiasticam, *dicto cap. ecclesia sancta Mariæ.* Quæ quidem
regula † locum non habet, quando leges & statuta illa edita sunt 38
pro publica communique omnium vtilitate: sicuti abunde supra demonstrauimus. Et propterea Ludouicus Messias in commentariis ad pragmaticam regiam super pretio frumenti, & aliorum bladorum, in glossa vltima, in claris terminis Ripæ traditionem improbauit.

Respondetur secundo, longissimo vsu & temporis cursu ita obseruatum esse apud nos, vt clerici religiosiq; omnes sine licentia vel principis, vel nostra, extra ditionem Mediolanensem nõ valeant exportare annonam: sicuti testantur acta immemorabilis temporis. Qui sane temporis cursus altero de tribus modis considerari hic potest, vel vt interpretatiuus ipsius iuris communis, vel tamquam consuetudo, vel vti præscriptio. Et quoad primum modum facile dicere possumus esse interpretatiuum. Cum enim aliqua esset dubitatio apud Doctores; an statuta & edicta hæc ligarent clericos; longa ipsa obseruantia declarauit, ipsos clericos li-
gari: sicuti obseruantiam † solere interpretari actus omnes du- 39
bios infinitis prope exemplis & Doctorum auctoritatibus scribit
Ioseph Ludouicus *in suis conclusionibus, in concl.* 38. qui in prima & 40
secunda ampliatione tradit, vt dicatur † ita obseruatum, non requiri longã præscriptionem: sed sufficit quod aliquando ita fuerit obseruatum. Imo sufficere vnicum actum respondit Decianus *in cons.* 96. *nu.* 8. *lib.* 3.

Considerari etiam potest hic temporis cursus, tanquam præ-
scriptio, cum nostro in casu adsint requisita illa necessaria ad cau-
sandum præscriptionem; nempe possessio siue quasi prohibendi
exportationem, titulus, bona fides, scientia & patientia ipsorum
clericorum. De ipsa quasi possessione restantur (: vt diximus:) acta
41 ipsa, quæ ad † probandum hanc quasi possessionem iurisdictionis
vel potestatis sufficiunt, vt respondit *Alba. in cons. 64. nu. 16. lib. 1.*
Nec dici potest, Principem seculare esse huius quasi possessionis
incapacem: cum nulla lex Cæsarea vel Pontificia legatur, quæ ex-
42 pressim resistat. Nec hoc dicitur, quid spirituale, † cuius capaces
non sunt seculares; cum hic in specie, & nominatim nõ præcipia-
tur clericis, ne exportent exportarive faciant, quod alioqui esset
in spirituales manum apponere. Sed prohibitio in rem fit, ne ex-
portetur annona, quod temporale quid esse dicitur. Exstat & titu-
lus præsumtus, siquidem ob immemorabilis temporis cursum
43 præsumitur † titulus priuilegii, & concessionis factæ a Summo
Pontifice, *iuxta text. l. hac iure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quotid. &
æstiua, & latissime scripsi in commentariis, de præsumtionibus. libro 3.
præsumt. 131. num. 43.* & accedit Alban. *in d. cons. 64. num. 43. lib. 1.*
44 qui in specie respondit, in † præscriptione iurisdictionis non re-
quiri titulum, quando decursum est tempus, cuius initii non ex-
stat memoria.

Adest etiam bona fides causata a cursu tam longissimi tempo-
ris, quemadmodum copiose probaui, *in dicto lib. 3. præsumt. 130.
num. 7.* vbi *nume. 8.* subiunxi locum habere, etiam si possessio ipsa
est contra ius commune. Concurrit etiam hic scientia, & patien-
tia ipsorum clericorum, vel verius Summorum Pontificum. Nam
multi exstiterunt, qui vsus, & mores huius ditionis Mediola-
nensis nouerant, nempe Iulius Tertius, qui dum Cardinalis esset,
Episcopatum Papiensem obtinebat: Pius Quartus & Pius Quin-
tus, necnon & Gregorius XIIII. ex hoc dominio oriundi. Quæ
45 quidem † origo arguit eos sciuisse leges, & mores loci ipsius ori-
ginis. *sicuti in specie tradunt Marianus, Socinus Senior in capit. cum
contingat. colum. 3. in princip. de foro competen. & Guilielmus Bene-
dictus in cap. Raynutius. in verbo, & vxorem nomine Adelasiam, nu.
57. de testa.* Et præterea dicimus, sufficere scientiam officialium
ipsorum Pontificum, & Episcoporum ipsius Prouinciæ, vt in spe-
cie præscriptionis contra ius Principalis docuit Bart. *in l. publica-
nus. §. vlt. ff. de publica. & vectig. & eiusdem sententiæ alios plures re-
censet, & probat Cravetta in tracta. de antiq. temporum. in prima par-
te principali, in ea particula. quæ incipit, absolutis differentiis, nu. 23.
Et illis accedunt Ruinus in consil. vltimo. nume. 9. lib. 4. & Alban. in
cons. 64. nu. 51. lib. 1.*
46 Demum considerari etiam potest hoc tempus † tanquam con-
suetudo quædam, quæ cum Summis Pontificibus cognita fuerit,
vim obtinet priuilegii. *sicuti affirmant Oldra. in consil. 254. col. 3.
versic. circa quod. Grammat. in cap. Catholica. distinct. 11. Abbas in
cap. accedentes. nume. 4. de præscriptio. & in cons. 94. lib. 1. Felinus in
cap. cum contingat. num. 4. in secundo casu, de foro compet. Stephanus
Auffrerius in tract. de potestate seculari. regula prima. nu. 20. & Gui-
lielmus Benedictus in cap. Raynutius. in verbo, & vxorem nomine A-
delasiam. num. 55. de testa.*

His intelligimus, cessare disputationem illam, an leges, & edi-
cta Principum laicorum de non exportanda annona ligent cleri-
cos pro annona ipsa percepta ex prædiis patrimonialibus? Quam
disputationem attigit Ripa *in tracta. de peste. in titu. de remediis ad
conseruandam vbertatem. num. 123.* Cessat sane hæc controuersia
hoc in casu: quia si ligantur clerici (: vt diximus:) pro annona per-
cepta ex prędiis ecclesiasticis, multo magis pro hac collecta ex pa-
47 trimonialibus. Cum quo ad bona † patrimonialia non sit clericus
æque priuilegiatus vt in ecclesiasticis. *sicuti in specie post alios docuit
Felin. in cap. Ecclesiæ sanctæ Mariæ. num. 8. versic. sed nihilominus. de
constitutio.* & multos interpretes negantes eadem priuilegia esse
tributa patrimonialibus quæ ecclesiasticis, recenset Tiraquellus
de retractu consanguineorum. *§. 32. in gl. vnica. nu. 80. & 81.*

Cessat etiam hic contentio illa de Colonis & conductoribus
bonorum ecclesiasticorum; an scilicet illi ligentur his legibus, &
edictis de non exportanda annona? quia si Clerici ipsi ligantur
quoad contingentem eorum portionem; multo magis, & eorum
coloni & conductores. Qua de re tradit in specie Ripa *in d. tit. de
remediis ad conseruandam vbertatem. nu. 124.* vbi *nu. 127.* testatur
*communem esse opinionem; Colonos † ligari his legibus, & *
edictis pro portione ipsa colonica. Et eiusdẽ opinionis alios plu- 48
res recenset Thesaurus *in decis. 116. nu. 8.* & si dissentiunt alii mul-
ti ab eodem relati ibidem *nu. 4.* & accedit Hieronymus Gabriel *in
cons. 37. nu. 4. & nu. 5. lib. 2.* qui respondit, colonos † clericorum 49
ligari edicto principis secularis, ne seminetur oryza. Cum ii colo-
ni subsint iurisdictioni, & potestati ipsius principis; sicuti multo-
rum auctoritatibus probat Gabriel.

Cæterum de illa dubitatione a quo iudice, & qua pœna puniri
possint clerici, & eorum coloni ex portantes annonam? respon-
demus quod, quando ipsemet clericus † exportat, vel præsens est 50
exportationi annonæ, dum exportantes concomitatur, accusari
minime potest ipse clericus coram iudice seculari, nec ab eo pu-
niri, sed coram ecclesiastico. *Ita Anchar. in cap. non minus. §. quo cir-
ca. nu. 8. de immunit. eccles.* dum dixit, quod licet pro publica com-
munique omnium vtilitate collectari certis in casibus possint cle-
rici a principe seculari; non tamen peti illa potest coram iudice
laico, sed coram ecclesiastico, a quo ex actio fieri debet. Idem scri-
psit Abbas *in d. cap. non minus. col. pen. vers. aut necessitas.* cum di-
xit, quod quando a principe laico, † vel a ciuitate cogi possunt cle- 51
rici contribuere pro impensa, quæ fieri debet pro publica com-
munique vtilitate; petendam esse contributionem illam coram
iudice ecclesiastico, qui ipsos clericos compellet contribuere.
Idem apertius docuit Salycetus *in auth. cassa. colu. 6. versic. & pri-
mo quæro. C. de sacrosan. eccles. quem etiam supra retulimus.* Dixit Sa-
lycetus, quod & si statutum laicorũ editum pro publica commu-
niq; vtilitate, vt est de reficiendis aptandisq; viis, cloacis & aquæ-
ductibus, liget etiam clericos quo ad pœnam indictam: attamen
clericos † ipsos compelli & puniri debere non a iudice laico, sed 52
ab ecclesiastico. Inquilinos † tamen, & colonos ipsorum clerico- 53
rum posse cogi, & puniri a iudice ipso laico. Idem scripsit Opizo-
nus *in l. filiusfa. §. diui. n. 89. de leg. 1.* Est simile quod dicimus, quod
& si clerici ligantur edicto principis secularis, ne quis ferat arma;
non tamen puniri possunt ipsi clerici a iudice laico, sed ab eccle-
siastico. *Ita Io. a Platea in §. itẽ lege Iulia. col. 4. Inst. de publ. iud. quem
secuti sunt Io. Lupus in c. per vestras. in secundo notab. §. 1. nume. 13. de
donat. inter vir. & vx. Didac. in lib. pract. quæst. c. 33. nu. 7. Vasquius
in tract. de successionum creatione. §. 10. nu. 648. & Ludou. Messias in
d. tract. de taxa panis. conclus. 5. nu. 71.* Et propius ad rem nostram
idem censuit ex sacris Theologis doctissimus Dominicus Soto *in
4. sententia. dist. 25. q. 2. art. 2. col. 3. vers. sed dubium est.* Cum enim
paulo supra dixisset Soto, quod iam commemorauimus, edictum
Principis secularis, ne plus certo pretio a se statuto vendatur an-
nona, ligare etiam clericos, subiunxit ipse Soto, clericos † ipsos 54
edicti transgressores puniri non posse a iudice laico: sed ab eccle-
siastico tãtum. Et idem apertius tradit Ludouicus Messias *in tract.
de taxa panis. concl. 5. nume. 71.* qui *nume. 72.* post Didacum *in d. c.
33. num. 7.* dixit, iudicem ipsum ecclesiasticum non teneri punire
hunc clericum transgressorem pœna ab edicto illo indicta, sed suo
† arbitrio & alia pœna posse punire; dummodo non sit pœna ni- 55
mis leuis, vel sit negligens, quia tunc a laico iudice castigari pote-
rit. Illud etiam obseruandum est, quod & si clericus † transgressor 56
legis & edicti Principis secularis [illegible] non exportanda annona pu-
niri minime possit in ære, vel in corpore a iudice ipso laico; atta-
men auferri ab eo potest annona quam exportabat; sicuti dici-
mus, a clerico aufferri posse arma, quæ aduersus Principis edictum
deferebat, *vt tradit Didacus in d. c. 33. nu. 7. versi. & cumque tamen
fit.* Cęterum seculares, † qui nomine & mandato ipsorum clerico- 57
rum exportant annonam contra prædictum edictum puniri pos-
sunt a iudice laico, cum nullũ eis priuilegium sit a lege tributum;
sicuti de colonis & inquilinis prædiorum ecclesiæ docuit Salyce-
tus *in auth. cassa. colum. 6. vers. & primo quæro. C. de sacrosan. eccles.
quem & supra retulimus.*

*Sanctæ indiuiduæ trinitati, Deo Patri, Deo Filio, & Deo Spiritui
sancto, sit laus, & honor, & sapientia, & gratia, & gloria,
& potentia & virtus, in secula seculorum,
Amen.*

INDEX LOCVPLETISSIMVS MATERIARVM, DECISIONVM, RERVM AC VERBORVM MEMORABILIVM

Ac omnium, quæ in hoc Octauo volumine Consiliorum Dn. Iacobi Menochij I.V.D. celeberrimi, ac clarisimi continentur.

Scriptus serie Alphabetica, & numerorum ratione fideliter subducta, diligenter ordinatus.

A.

ABesse a patria quis non præsumitur, consil.735.nu.10.

Abneptis nata ex pronepte & ex filia an dicatur descendere ab auo materno, cons.774.n.6.

Absentiæ causa in criminalibus per procuratorem recte allegatur, consil.715.nu.7.

Absentes vocandos non esse, quando præsentes sunt duæ partes ex tribus, cons.747.nu.8.

Absolutionem petens & liberationem a condemnatione, non fatetur perpetrasse delictum, cons.715.n.8.

Acceptans posteriorem conditionem priori renũtiasse videtur, cons.702.nu.3.

Accessorium sequitur naturā sui principalis, cons. 719.nu.3.16.

Accessorium declarat actum & dispositionē principalem dubiam, ibid.n.4.17.

Actor intentionem suam probare debet, alioquin reus absoluitur, cons.723.nu.3.

Actio L. Aquiliæ etiam cessionario competit, cõs. 758.nu.5.

Actio difficilius conceditur quam exceptio. consi. 758.nu.8.

Actor petens sibi fundum rusticum restitui cum fructibus, exprimere solet fructuum quantitatem, cons.741.n.4.

Actor fructus sibi restitui petens probare debet fructuum perceptionem, non pensionem, sicq; æstimationem, ibid.nu.5.

Actus limitatus, limitatum producit effectum, cons.700.nu.9.

Actus in dubio purus præsumitur non conditionalis, cons.711.nu.1.

Actus nullus, nullum operatur effectum, consilio 715.nu.4.

Actus iurisdictionales manifeste demõstrant possessionem seu quasi, cons.725.nu.10.

Actus vnicus sufficit ad probandam quasi possessionem in iurisdictionalibus, ibid.nu.11.

Actus vnicus electionis constituit eligentem in quasi possessione eligendi, ibid.nu.12.

Actus frustratorii & superuacanei non debent admitti, cons.721.nu.30.

Actus factus contra iuramentum valet, etiamsi contraueniens efficitur periurus, cons.733.nume.34.

Actus aliqui sunt mere & simpliciter negatiui, aliqui contra habent implicitum actum positiuum, cons.719.nu.36.

Actus mere & simpliciter negatiui qui, 37.

Actus non simpliciter negatiui. nu.38.

Actus & dispositio ita interpretari debet, ne elusorius reddatur, cons.775.nu.13.

Actus & dispositio quilibet recipit interpretationem a communiter accidentibus, nume. 778. nu.8.

Actus habitationis arguere solet aditionem hæreditatis, cons.772.nu.8.10.

per Actum confessionemve contrariam recessum non censetur a protestatione iurata, etiam si de iure tertii non tamen omnino quæsito agatur, cons.703.nu.1.

Adhærentia est, quando dominus alicuius ciuitatis vel oppidi recipitur sub protectione principis, in quē non dicitur transferre dominium vel iurisdictionem suæ ciuitatis vel oppidi, cõs. 725.nu.30.

Adiens hæreditatem approbat dispositionem testatoris, cons.707.nu.4.

Administrans bona fratris, sororis vel neptū præsumitur eis præstitisse alimenta ex eorum reditibus quatenus illi satis esse potuerunt, consil. 771.nu.16.

Adsertio falsa in vna parte, præsumitur etiam falsa in altera, cons.739.nu.1.

Adsertio principis facit præsumtionē quæ transfert onus in aduersarios, cons.725.nu.34.

Adsertioni mulieris non esse habendam fidem, cons.750.nu.7.

Adsertioni Principis creditur etiam de facto alieno quando sumus in antiquis, cons.725 nu.33.

Aduocatorum cauillationes in claris cessant, cõs. 722.nu.71.

Aduersus magistratum tanquam contra potētiorem dari non potest actio, cons.763.n.13.

Æstimatio rei fit interdum causa demonstrationis, cons.763.nu.7.

Æstimum, siue catastrum ciuitatis, præsumtionem facere, cons.740.nu.14.

Ætas quorum testimoniis probetur, consil. 714. nu.25.

Affectio maior præsumitur erga natos, quam erga nasciturōs, cons.752.nu.17.

Affectio maior ex eo colligitur, quod testator vnum altero prius vocauerit atque instituerit, consil.751.nu.8.

Affectio testatoris maior erga vnum, quam erga alterum colligitur ex priore vocatione, & nominatione, cons.731.nu.1.

Affectio testatoris non eadē esse præsumitur erga remotiores quæ est erga proximiores, cõs.706. nu.53.& cons.793.nu.7.

Affictare est in emphyteusin concedere, cõs.708. nu.14.

Agens vero contra tertium possessorem, in quem bona fuerunt alienata, probare debet dominium ipsius testatoris, ibid.nu.29.

Agnatio per emancipationem fit tollitur, vt nepos natus ex emancipato dici non possit agnatus, cons.754.nu.6.

Agnationis cõseruandæ ratio considerata, quando inducat coniecturam, vt locus fit transmissioni, consil.706.nu.47.48.50.

Agnationis ius nõ exsistit in illegitime natis, cõs. 732.nu.6.

Item, se esse ex eodem stipite, ibid.nu.10.

Item, probandus est agnationis gradus, ibi. nu.11.

Agnationis & familiæ fauorem solum non debere operari, vt onus restitutionis extendatur ad filios positos in conditione, consi.760.nu.11.

Agnatus sciens & non impediens alienationē feudi antiqui, eam reuocare non potest, donec viuit alienans, cons.745.nu.42.

Agnatus offerens alienare volenti feudum antiquum pretium cõuentum cum extraneo, alienationem impedit, cons.745.nu.43.

Agnatum nõ solum præferri extraneo emtori, sed etiam domino directo ipsius feudi, cons. 745. nu. 44.

Alexander Tartangus Imolensis veritatis pater dicitur, consil.740.nu.1.

Alienans portionem suam, non dicitur alienasse ius & spem succedendi in portione feudi vacatura per conuasalli agnati mortem, consil.745. nu.28.

Alienasse non dicitur is, vt in pœnā incidat, quando sub conditione beneplaciti superioris alienauit, cons.767.nu.12.

Alienare prohibitū posse cedere, vendere & transferre fructus ipsius rei donec ipse vixerit, cons. 777.nu.8.

Alienatio fideicommissi causa constituendæ dotis quatenus sit concessa, cons.704.nu.15.

Alienatio a minore facta titulo oneroso, sine solemnitatibus cursu quinquēnii post perfectam eius ætatem, adeo censetur tacite ratificata, vt nullo pacto amplius infringi valeat, cons.769. num.6.

Alienatio bonorum ciuitatis multa requirit solemnia quæ seruari debent, cons.726.nu.1.

Primum pars maior consiliariorum ciuitatis vel vniuersiatis, ibid.nu.2.

1. Vt decuriones ac consiliarii impetrent a Principe cui subsunt potestatem alienandi. ibi. num.6.

3. Vt cõsilium ipsum seu vniuersitas inuocetur sono campanæ, aut præconis voce, n.9.

4. Vt positis S S. scripturis iurent consiliarii, quod re bene discussa consilium præbent, & alienationem suadeant, ibid.nu.10.

5. Vt reliqui qui aduocati sunt idem iuram. præstent.nu.15.

6. Vt bona ipsa alienanda subhastentur, nume.17.

7. Vt de prædictis solemnitatibus conficiatur scriptura separata ab instrumento, nu.18.

8. Vt prætor suum decretum interponat, num.19.

Alienatione prohibita verbis generalibus, intelligitur etiam prohibita hæredis institutio, cõs. 753.nu.12.

Ratio expressa a testatore extendit dictum, cons.753, nu.13.

Alienatione omni prohibita etiam ea quæ fit dotis causa prohibita censetur, consil. 737. nume.20.

in Alienatione feudi antiqui siue paterni requiritur consensus agnatorum expressus, consi.745. num.41.

Alienationis prohibitionē restringi ad terminos substitutionis, consil.777.nu.2.

Alienationem fundi dotalis fauore publico secūdario prohibitam iuramento firmari, consil. 789.nu.5.

Alienationem bonorum lex permittens necessitatis causa, intelligitur permittere quatenus necessitas vrget, cons.726 nu.28.

Alienationem feudi retrahere possunt, qui possunt succedere, cons.745.nu.49.

Alienationem ratificasse dicitur qui rei alienatæ pretium percepit, consi.777.nu.11.

Alimenta præstita pauperi habens tamē aliquem qui eum alere tenebatur, is qui præstitit, ea nō censetur animo donandi præstitisse, sed repetendi ab eo qui alere tenebatur, consil.771.nume.14.

Alimenta nepti pauperi præstans patruus ea donasse censetur, cons.771.nu.11.

Alteri per alterum iniqua conditio adferri non debet, cons.773.nu.1.

Alternatiua

Alternatiua vel non operatur duplicatam & geminatam quandam prohibitionem, sed simplicem tantum. cons. 753. n. 11
Acta ad probandam quasi possessionem iurisdictionis vel potestatis sufficiunt. consil. 800. numero 41
in Alternatiuis alteram partem sufficit esse veram cons. 753. nu. 11
Aditus anterior consideratur & declarat, vbi cauponæ sitæ dicantur. cons. 798. nu. 26
Alumum esse de familia. cons. 734. n. 12
Æqualitatis seruanda causæ substitutio extenditur, & directa ad obliquam. consil. 797. numero 39
Ambiguus sermo in meliorem partem interpretandus est. cons. 766. n. 8
Ambigua verba proferens ea interpretari debet. num. 9
Amicis in contractu interuenientibus præsumitur cessare dolus & metus. consil. 747. numero 20
Amor & affectio paternus omnes superat. consil. 768. num. 13
An a sententia lata in possessorio permissa sit appellatio, magna est controuersia inter Dd. cons. 736, num. 5
An exsistente suspicione aliqua fraudis & simulationis clausula constituti illam tollat & diluat? cons. 733. n. 18
Animæ an ante corporis constitutionem creatæ sint. cons. 766. n. 19
Anni tempus est constitutum ad reuocandum feudum paternum alienatum. consil. 745. numero 46
Anni tempus ad reuocandum alienationem concessum censetur, quoties nullum certum tempus a statuto expressum est. consil. 745. numero 47
Annorum longa obseruantia esse solet interpres actuum & dispositionum. cons. 722. nu. 13
Annonæ curam & custodiam non modo penuriæ, sed etiam vbertatis tempore habere, publicæ pro communi hominum vtilitate interest. cons. 800. nu. 2
in Antiquis sufficit probare dominium per vocem & famam per instrumenta locationum. cons. 732. nu. 30
in Antiquis qualis qualis probatio sufficit. cons. 726. num. 9.
Antiquum tempus in probationum materia relinquitur iudicis arbitrio. consil. 721. num. 51.
Antiquum tempus dicitur tempus 94. annorum. ibid. num. 52
Appellari a sententia ex saluiano interdicto recte intentato lata non posse. consil. 736. numero 3. 4.
Apochæ defectus, præsumtionem non factæ solutionis inducit. cons. 703. nu. 8
Appellasse non sufficit, nisi intra tempus appellationi præstitutum appellatum sit. cons. 792. num. 12
non Appellatur a sententia quando is qui potest agere ad possessionem ex contractu, recurrit ad interdictum aliquod. consil. 736. numero 7.
Appellationis interponendæ requisita. consil. 785. num. 2
Appellationem tollere, nihil aliud est quam auferre defensionem, quæ iure diuino & naturali concessa est. cons. 761. n. 4
Appellationem sua natura operari & effectum deuolutiuum, & suspensiuum. consil. 761. numero 3.
A sententia lata a principe appellari non potest. consil. 761. num. 6
Sed bene a sententia delegati principis. numero 7.
Appellatione deserta exceptiones nullæ competere possunt. cons. 795. nu. 10
Approbans actum ignoranter etiam adhibito iuramento, sibi non præiudicat. consil. 707. numer. 13
Approbatio ratificatioque actus requirit approbantis plenam & certam scientiam. consil. 707. num. 12
Approbationem testamenti sufficere vt censeatur renuntiatum detractioni Trebellianicæ. consil. 765. nu. 3. 4
Et sufficit approbatio testamenti etiam solo facto sicque tacite, vt puta, adeundo hereditatem vel soluendo legata. ibid. numer. 5. 7
Approbatione facta cum clausula, ex certa scientia, an dicatur satisfactũ dispositioni L. de his de transact. consil. 707. n. 20
Apostolico rescripto quando commissa est causa appellationis cum clausula, vna cum toto negotio principali, commissio nil operatur, nisi prius iustificato grauamine & iustæ appellationis a prioris iudicis interlocutione. consil. 785. nu. 1
Arbiter & moderator quilibet est rei suæ. consil. 709. nu. 19
Arbiter æquum & bonum considerat, iudex ipsam legem. cons. 703. nu. 11
Arbiter & moderator rei suæ quilibet est. cons. 754. nu. 1.
Declaratur hæc regula. num. 12
Arbitri & arbitratores sola facti veritate inspecta, possunt causam petitorii & possessorii vna definire. cons. 722. nu. 8. 11
Archiuum vt tribuat fidem scriptis in eo reconditis, quæ requirantur. cons. 708. n. 13.
Argumentum ab alimentis ad dotem frequens est in iure. cons. 704. n. 19
Argumentum de filia exclusa ad neptem non valet. cons. 730. nu. 14
Argumentum ab euitando absurdo, forte est, & in iure probatur. cons. 727. n. 10
Argumentum de fideicommisso ad feudum valet. & contra. cons. 701. n. 107
Argumẽtum sumtum a superfluitate verborum euitanda leue est & exigui momenti. consil. 778. nu. 9
Arithmetica scientia liberalis est, & quę non corporis exercitio & labore, sed animo & intellectu principaliter expeditur. cons. 729. nu. 9
Armorum qualitas declarat animum percutiẽtis. cons. 788. n. 32
Ars & exercitium cauponæ humile & abiectum est. cons. 798. nu. 17
Ascendens identitatem bonorum eam probare debet. cons. 740. nu. 10. & quomodo. nu. 11. 12
Asserens bona esse supposita fideicommisso. probare debet testatorem fuisse dominum illorũ mortis tempore, num. 13
Astrologiæ iudiciariæ duplex genus. consil. 766. numero 20
Attestatio de auditu in antiquis an probet agnationem & descendentiam, consil. 732. numero 13. 15
Attestatio Principis inducit præsumtionem cons. 745. num. 9. 10
de Augmento idem iudicamus quod de re principali. cons. 770. nu. 4
Augustini Chrisani episcopi error de causa mortis efficiente in primæuis parentibus. consil. 766. num. 4
Auferre homini libero liberam rerum suarum administrationem & dispositionem iniquum est. consil. 98. nu. 2.
Auo grauante fideicommissarios tradere dotem, dos illa non est tradenda ex legitima ac trebellianica, nec ex persona filii onere fideicommissi grauatæ, sed ex bonis ipsius testatoris fideicommisso suppositis. cons. 796. n. 12
Auus quando relinquit dotem nepti ex filio diuite & opulento præsumitur nõ filii, sed ipsius neptis cõtemplatione reliquisse. cons 796. n. 2
Auth. res quæ. C. communia de legat. intellectus a Castr. traditus. cons. 796. n. 13

B.

Bannitus promotus a principe ad honores an censeatur restitutus. cons. 715. n. 13. 14. 21
Banniti e locis & territoriis sedis Apostolicæ dicuntur etiã banniti e locis & territoriis subiectis mediate ipsi sedi. consil. 715. numer. 22
Baldus in c. 1. §. & quia vidimus nu. 17. qui feud. dar. poss. declaratur. cons. 713. n. 3. 4
Bartol in l. si qui mihi §. iussu n. 5. declaratus & emendatus. cons. 767. n. 5
Bartoli doctrina in auth. sed iam necesse. C. de donat. ante. nupt. explicata. cons. 720. n. 5. 6
Bartoli & Castrensis traditio in l. ex facto §. vlt. ff. ad Trebell. explicata. cons. 772. n. 19
Bart. in cons. 131. examinatus. cons. 796. nu. 26
Bellum iustum quando dicatur. consil. 701. num. 84. 86
Bello iusto & licito captum capientis efficitur. cons. 701. nu. 82
Be roius in consil 93 nu. 68. opinio de detractione Trebellianicæ refutata & reproba ta. consil 765. nu. 9
Bona alienari prohibita non dicuntur alienata in eum qui ab intestato succedit. consil. 732. numero. 34
Bona emphyteutica ob ius domini directi publicari non possunt. cons. 708. n. 33
Bona fides non solum iustis, sed etiam iniusti. rationibus causatur. cons. 728 nu. 13
Bona fides causatur etiam ex iniusto errore & ignorantia iuris. nu. 14
Bona fides oritur etiam ex titulo putatiuo causato, & ab errore iniusto. consil. 716. numero 16
Bona fides causatur etiam ex iustis rationibus & causis. cons. 777. nu. 5
Bona fuisse in bonis defuncti quando probetur. cons. 704. n. 2. 3.
Bonorum appellatione continentur etiam iura & actiones. cons. 770. nu. 10
Bononiense statutum de dotis restitutione. cons. 771 num. 7
Bononiense statutum de dotis constitutione. consil. 771. nu. 10
Bononiense statutum, quo naturalibus tantum, & spuriis succedi statuitur ab intestato perinde ac si forent legitimi & naturales. consil. 754. numero 15.

C.

Cacheranus declaratus. consil. 722. numero 36.
Caducitatis pœna remissa censetur, si feudi dominus non declararit caducitatem viuente vasallo qui inuestituram non petiit. cons. 757. nu. 9
Idem est quando decessit dominus feudi ante a se declaratam caducitatem ibid. nu. 10
Caducitas ob inuestituram non petitam non committitur, quoties per vasallum non stetit quominus eam peteret. cons. 757. nu. 12
Calumniam arguit iudicii subterfugium. consil. 704. nu. 23.
Cameræ imperialis obseruatio in legitimationibus est, vt adiiciat hanc clausulam, sine præiudicio eorum, qui successuri erunt. consil. 99 numero 30
Camera Apostolica nõ tenetur soluere æs alienũ contractum ab episcopo, nisi fuerit contractum pro vtilitate vel necessitate ecclesię. cons. 722. num. 4
Cap. 1. in fin. qualiter vasal. iurar. deb. fid. declaratur. cons. 748. n. 1. 24
Capitulum episcopo coniunctum & connexum censetur. cons. 705. nu. 23.
Captare proprie quid sit. cons. 699. nu. 4
Captatoria dispositio duobus modis a doctoribus intelligitur. cons. 799. nu. 1. 2
Captatoria conditio non vitiat dispositionem, sed ipsamet vitiatur. consil. 699. numer. 8. Limitat. vt numer. 9
Caritas ordinata habetur prius ad filios quam ad nepotes ex eis. cons. 797. n. 22
Castrensis opinio de pacto, de succedendo in re particulari declarata. consi. 794. n. 12
Castro in feudum dato, licet nihilominus comiti ibi ponere custodes necessitatis tempore pro publica vtilitate. cons. 721. nu. 23
Castrum feudale dominus reficere & fortificare inuito vasallo potest. ibid. n. 24
Caupones seu hospites quatenus sint viles & abiectæ personæ. cons. 898. nu. 24
Catholicum non est quod repugnat scripturis sacris consilio & patribus. consil. 766. numero 5.
Causa concepta de præterito est impulsiua. cons. 727. nu. 9.
De futuro, finalis. ibid.
Causa nullitatis commissa quando est cum causa appellationis æque principaliter, potest iudex omissa causa nullitatis quæ alioqui prius cognoscenda esset, & de causa appellationis cognoscere. cons. 785. nu.
Causa testati facit cessare causam intestati. cons. 735. nu. 15
Causa finalis illa est, quæ vbi non exstitisset,

actus ipse confectus non fuisset. consil. 723. numero 16
Causa finalis præsumitur quando aliquid datur ob causam fauorabilem. ibid. nu. 17.
Causa etiam leuis excusat a dolo. consil. 723. numero 7
Et consequenter a vitio ingratitudinis, quod sine dolo non committitur. ibid. 8
Causa aliqua etsi temeraria & minus iusta est, excusat a dolo & fraude, & cõsequenter a pœna. consf. 728. nu. 15
Causam de præterito impulsiuam esse, de futuro vero finalem. consf. 723. nu. 19
Causa non respiciens commodum & vtilitatem donatoris, habetur pro pura. consil. 723. numero. 20
Cessante causa cessat priuilegium. consil. 800 numero 35
Cessante causa reuocationis priuilegii, cessare debet reuocatio. consf. 702. nu. 8
Cessante priuilegii causa, cessat priuilegium. consil. 744. num. 13
Cessio actionum facta ad remunerationem cessionarii, non potest dici nulla, etiam si seruatæ non sint solemnitates a iure requisitæ. consf. 789. nu. 4
Cessio facta non obseruata statuti forma etiam adhibito iuramento, non valet in præiudicium tertii, seruatur tamen in præiudicium cedentis & cessionarii. consil. 789. numero 2.
Cessio & oblatio bonorum quid differant. consil. 761. num. 12
Cessionis effectus est, vt iura & priuilegia rei cessæ competentia, transeant in cessionarium. consf. 758. num. 4
Cessionarius nominis debitoris non potest ob id agere contra cedentem, quod non potuerit exigere ipsum debitorem, nisi prius ostendat se adhibuisse omnem diligentiam vt exigeret. consil. 778. nu. 4
Cessionarius an possit vti exceptione spolii sibi cessi, ita quod illum iuuet ad impediendum litis ingressum, quemadmodum iuuaret, si ipsemet spoliatus fuisset, consil. 758. num. 1. & exactæ non consequitur. consil. 73. nu. 17
Cessionario competit ius declarandi caducitatem, sicut ipsi domino. consil. 758. nu. 6
Item ius agendi ad damna & interesse. numero 7
Charitas prima excludit posteriorem. consil. 793 numero 8
Circa iurisdictionem an possint fieri melioramẽta. consil. 761. nu. 18
Circuitus inutiles sunt euitandi. consil. 795. numero 37.
Citans aliquem in iudicium facit eum sibi legitimum contradictorem. consil. 722. numero 12
Citari debitor debet, licet statutum tribuat paratam executionem. consf. 746. n. 17
Citatio legitima quæ dicatur. consil. 746. numero 28
Citatio non obseruata forma, nulla est. 746. numero 9
Citatio non intimata nulla est. consil. 746. numero 19
Citatio per literas subsidiales quando fiat. consf. 746. numer. 26
Citatio iudicis delegati, in qua non est insertus tenor delegationis nulla est consil. 790. numero 6.
Citationis vitium reddit nullam sententiam Principis. consil. 790. nu. 7.
Citatione legitima deficiente corruit totum iudicium. consf. 746. nu. 27.
Citatum se sciens an comparere debeat. consil. 746. nu. 20
Ciuilis possessio sufficit, vt spoliatus ante omnia restituatur possessioni naturali. consil. 725. num. 22.
Ciuis originarius non habitans in ipsa ciuitate vel eius territorio, vti non potest priuilegiis ciuitatis. consil. 738. nu. 2
Ciuis creatus ex priuilegio iisdem commodis frui debet, quib. originarii. consf. 738. nu. 6
Ciuis ratione originis non post conueniri loco originis, ne ibi reperiatur. consf. 746. n. 22
Dissentit Bursatus. n. 23. 25
Ciuis ex priuilegio creatus ita demum intelligitur ciuis, si confert se ad habitandum & sustinendum onera cum aliis ciuibus. consil. 738. numer. 3
Ciues contribuere non tenentur pro impensa quam facit princeps in ædificando nouo castro vel citada. consf. 721. n. 16
in Claris coniecturis opus non est. consf. 722. numero 60
Et cessant aduocatorum cauillationes. n. 17
Clausula in fine posita refertur solum ad immediate præcedentia, quando id suadet ratio. consf. 792. nu. 11
Clausula constituti nihil operatur nisi constet illum sic se constitutum esse tunc in possessione. consf. 701. nu. 76
Clausula hæc, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum præsumitur adiecta a notario cõsensu & voluntate testatoris, non ex notarii more aut stylo. consf. 797. nu. 48
Clausula constituti operatur tantummodo ciuilis possessionis translationem. consf. 701. numero 13. 19
Clausula hæc procedatur sola facti veritate inspecta, tollit ordinem iudiciarium & ordinarium. consf. 735. nu. 2
Contraria sententia. ibid. n. 3
Clausula hæc, sola veritate facti inspecta, non operatur, vt remedium quorum bonorum non detur contra titulo possidentem. consil. 635. numer. 4
Clausula codicillaris quando subintelligatur in testamento confecto a patre inter liberos. consf. 749. nu. 23. 24
Clausula, nec non: quam & quas, &c. quando in commissione causæ appellationis apponitur, si commissio respectu appellationis est nulla, forte quia de appellatione non constat, attamen commissio sustinetur, quoad negotium principale. consf. 785. nu. 5
Clausula, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum operatur reciprocum fideicõmissum inter institutos. consf. 797. n. 19
Clausula cum omnibus suis defendentibus, emergentibus, annexis & connexis, facile inest principum delegationibus. consf. 711, n. 23
Clausula in concessione feudi hæc, saluo semper iure superioritatis & fidelitatis præsentis quã præstare debet vasallus domino suo, &c. quid inferat. consf. 748. n. 5
Clausula hæc supplentes omnem defectum tollit defectus omnes solemnitatum. consf. 747. numero. 7
Clausulam constituti operari translationem dominii. consf. 792. nu. 2
Clausula, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum significat substitutionem vulgarem & fideicommissariam. consf. 797. nu. 47
Clausula constituti nil operatur quoad dominii vel possessionis translationem quando cõtractus vel obligatio est conditionalis. consf. 791. nu. 4
Clausulam positam in vna substitutione non censeri repetitam in altera ab ea prima diuersa & separata, habente orationem perfectã. consf. 793. nu. 14
Clerici ligantur statutis & edictis, quæ ob publicam vtilitatem prouident pro aeris salubritate. consf. 800. nu. 21
Clerici tenentur contribuere ad aggeres, qui fiũt iuxta mare vel flumina propter inundationes possessionum, pro possessionibus suis. consf. 800. nu. 4
Item tenentur ad collectas impositas propter pestem. numer. 22
Ligantur quoque statuto principis secularis, quo statuit ob conseruandam aeris salubritatem in prædiis sua in ditione sitis oryzam seminari non posse.
Idem, locum habet in colonis & conductoribus bonorum ecclesiasticorum. nu. 49
Clerici tenentur conferre pro impensa ad cõmunem ciuitatis vtilitatem, ne illa ab hostibus deprædetur. consf. 800. n. 10
Clerici edicti transgressores ab ecclesiastico tantum puniuntur, non a laico. consf. 800. n. 54
Illaque pœna est arbitraria iudicis ecclesiastici. nu. 55
Clerici ad statutorum completionem compelli non debent a iudice laico, sed ab ecclesiastico. consf. 800. n. 52.
Aliud in inquilinis. numero 53.
Clerici an teneantur ad mœnia construenda, & ad eorum erigendorum impensas. consf. 800. nu. 33.
Distinguit auctor inter impensas ad ornatum & ad necessitatem. n. 34
Clerici tenentur contribuere vbicumque de communi hominum vtilitate agitur. consil. 800. numero 3
Clerici tenentur contribuere pro impẽsa excauationis fluminum, reparationis pontium & fossarum ciuitatis. consf. 800. n. 24
Item, ad refectionem vel purgationem putei vel clibani vel portici toti viciniæ communis. nume. 25
Item, pro impensa Academiæ principis secularis. nu. 26
Clerici tenentur vigilare pro custodia & tuitione ciuitatis. consf. 800. nu. 6
Clericus exportans annonam, vel exportationi consentiens coram quo accusari, & a quo puniri debeat, consf. 800. nu. 50
Clericus transgressor edicti principis de non exportanda annona puniri non potest in ære vel corpore a iudice laico: potest tamen ab eo auferri, ab eo annona exportata. consf. 800. num. 56.
Aliud in secularibus, qui mandato ipsorum clericorum exportant annonam contra edictum principis. num. 57
Clericus quoad bona patrimonialia non est æque priuilegiatus, vt in ecclesiasticis. consf. 800. n. 47
Clericus grauari non potest onere duplicis pensionis. consf. 721. nu. 8
Clericus grauari non potest præstare gabellas, & onera pontifici & Cæsari, ibid. n. 9
Clericus in feudo succedere potest quando seruitium præstatur per substitutũ. consf. 722. n. 18
Clericus & religiosus non succedit in feudo nobili & antiquo, in quo vasallus per propriam personam seruire debet domino, nõ autem per substitutum. consf. 722. n. 57
Clericum degradatum retinere clericatus priuilegium. consf. 784. nu. 9
Cognitio super interesse licito vel illicito, ad quẽ iudicem, laicum an ecclesiasticum spectet. consf. 746. num. 43
Socius an iure compelli possit soluere debitum sociale. consf. 746. nu. 44
Collatio beneficii per dimoniam facta ipso iure nulla est. consf. 773. nu. 9
Collationes & dispositiones beneficiorum non transferunt possessionem in prouisum, nisi re ipsa effectum suum sortitæ sint. consil. 701. numero 18.
Coloni & conductores bonorum ecclesiasticorum ligantur indictis de non exportanda annona, pro portione ipsa colonica. consil. 800. num. 48
Colono expulso remedium recuperandæ competit domino. consf. 701. nu. 41
Comes palatinus, ac ne princeps quidem ita legitimare potest, vt illegitime natus succedat in feudo concesso & acquisito pro se & filiis legitimis, &c. consf. 722. nu. 30
Comes Palatinus ita legitimare non potest, vt legitimatus succedere debeat contra voluntatem eius qui de rebus suis disposuit, consil. 722. num. 28
Comiti Palatino dicenti se habere legitimandi priuilegium non creditur, nisi illud ostendat. consf. 732. nu. 48
Comites abusiue dicũtur qui nudo nomine gaudent. consf. 701. num. 20.
Comitatus dignitatem habere possunt, qui re ipsa licet comitatum non habeant. n. 21. ibid.
Communi hominum iudicio, attestanti super re aliqua, standum. consf. 747. nu. 4
Communitas non renetur soluere collectas & onera pro particularibus debitoribus, qui illa soluere non possunt. consf. 626. nu. 22
Communitas non tenetur pro debito sui ciuis consf. 726. n. 26
Compellere homines iurare iuramentum adsecurationis non est imperii meri. consf. 748. n. 8
Neque mixti nu. 10
Neque iurisdictionis simplicis. nu. 11.
Sed est solius potestatis & facultatis. ibi. n. 12
Compensatio debiti vnius non cadit cum credito quod non debetur ab ipso compensante, sed a tertio. consf. 781. nu. 3

Compositum ex contrariis sua natura esse corruptibile. cons.766.nu.11.

Conatus non punitur nisi in casib. a iure expressis. cons.723.nu.6

Concedens rem aliquam intelligitur illam concedere secundum ipsius rei naturam. cons.772. numer.17

Concessio principis etiam contraria iuri, conualidatur longissimi temporis praescriptione. cons.716.nu.38

Concessio recipit interpretationem a petitione. cons.702.nu.4

Concessio facta alicui, contra concedentem non procedit. cons.744.n.20

Concessio ob bonum pacis & treguа iustum titulum tribuit ei cui conceditur res aliqua vel territorium. cons.701.nu.87

Concilii Tridentini constitutio ne regulares bona immobilia possideant. cons.722.n.59

Conditio incertitudinem continet. cons.711.n.7

Conditione purificata actus remanet omnino purus. cons.711.nu.17.

Conditio siue onus fideicommissi nullo modo repetitum censetur in substitutum, quando testator limitate & restrictiue illud iniunxit haeredi primo instituto. cons.760.n.3

Conditio apposita in prima substitutione, non censetur repetita in secundo loco vocatum. cons.706.nu.3

Conditio adiecta conditioni non censetur repetita in substitutione. cons.740.nu.4.8
Dissentiunt. nu.5.7

Conditio debet impleri in forma specifica. cons. 797.nu.20

Conditio ad plures gradus relata debet habere omnium concursum. cons.797.nu.21

Conditio & onus adscriptum institutioni non dicitur repetitũ in substitutionib. cons.760.n.1

Conditio pro impleta habetur si per reum stet quo minus impleatur. cons.704.nu.22

Conditio ad plures personas relata, requirit concursum omnium. cons.797.nu.6

Conditio impleri debet antequam actus perficiatur. cons.746.n.40.

Conditio suspendit dispositionem atque ita nihil ponit in esse. cons.730.nu.8.

Conditionis defectus non priuat aliquem, sed efficit vt habeatur pro non instituto vel substituto. cons.730.nu.9

Conditionem substitutionis semel impletã sufficit. cons.740.nu.3

Conditionem semel exstinctam fuisse sufficit quidquid inde eueniat. cons. 760. nu.2. quod ibi exemplis & auctoritatib. comprobatur.

Conditionalis obligatio ex contractu etiam ad haeredes transmittitur. cons.706.n.57.59

Conductor refricare non potest quaestionem dominii contra locatorem. cons.711.nu.31

Conductori non datur interdictum vnde vi, sed locatori. cons.711.nu.32

Confessio facta ad sui commodum, non confitenti prodesse non potest, sic nec eius successori. cons.780.nu.8

Confessio propria optima probatio est. cons.745. numer.12

Confessio non solum confitenti nocet, sed & eius successorib. cons.708.nu.38

Confessio sola non operatur translationem dominii. cons.708.nu.30.31

Concessio facta cum qualitate vel in totum acceptari, vel repudiari debet. cons.703.n.3.4

Confessio facta non mutat rei veritatem. cons. 745.nu.25

Confessio incontinenti non acceptata a parte, non dicitur ei, vel eius successoribus prodesse. cons.759.nu.6

Confessio & assertio offensi in articulo mortis, indicium & coniecturam facit. cons.788.n.20

Confessio in precibus principi facta, prodest etiam absenti. cons.745.n.22

Confessio de recepto prius facta, ad fraudandum futuros vero creditores facta censetur. cons. 720.n.2

Confessio erronea reuocari potest. cons.745.n.27

Confessioni factae contrauenirí non potest. cons. 745.nu.23.

Confessio probatur res esse emphyteutica. cons. 708.nu.37

ex Confessione de recepto inducitur fraudis suspicio. cons.720.nu.3.

Confessus bona esse feudalia, cum sint libera, veritati praeiudicat. cons.745.nu.26

Confine & cohaerens dicitur, quando nihil est in medio. cons.709.nu.14

Confirmans nihil de nouo facere intelligitur. cons.710.nu.8

Confirmans quod validum est nihil noui dat. ibid.nu.19

Confirmatio non extendit actum confirmatum, sed corroborat tantum. cons.704.n.36

Confirmatio vim nouae electionis habet. cons. 719.nu.54

Confirmatione noui decreti petita & obtenta ex abundanti, non mutat naturam immunitatis antiquae. cons.702.n.18

Coniectura leuis sufficit ad hoc, vt dicamus substitutum non excludi a legitimato per subsequens matrimonium. cons.776.nu.6

Coniecturae sufficiunt vt locus fit transmissioni. cons.706.nu.46.

Coniecturae plures concurrentes faciunt plenam probationem. cons.724.nu.20

Coniecturas ad iudicandam primogenituram sufficere. cons.713.nu.7

Coniecturis in claris opus non est. cons.722.n.70.
Et cessant aduocatorum cauillationes. n.71.

Coniecturis in claris opus non est. cons.738.n.7
Et cons.710. n.7

Coniunctio maior arguit praesumtam testatoris mentem. cons.797.nu 12

Coniunctio duarum sororum, a testatore re & verbis facta maiorem arguit dilectionem. cons.797.nu.13

Consanguineis alienari & in emphyteusin dari etiam possunt bona ecclesiastica. cons.747.n.11

Consensus subsequens sine permissione post factũ an idem operetur quod mandatum & iussus. cons.767.nu.6

Conseruatio familiae potest intelligi in foemina, ne conseruetur familia mariti. cons.774.n.2

Constitutio l. vlt. l. si minor se maior. dix. locũ non habet, quando dolus non intercessit in alienatione. cons.769.nu.9

Constitutio vsu non approbata vt recepta non tenet nec obligat. cons.783.nu.2

Constitutum nullam vim habet quando contractus super quo apponitur est nullus. cons. 733.num.19

Constitutum expressum quo quis constituit se tenere & possidere nomine alterius, operatur possessionis translationem. cons.733.nu.9.

Constitutum simpliciter pro donatario & simili. factum a donante, censetur factum & pro ipsius donatarii heredibus. cons.735.n.15

Constitutum sequitur contractum super quo apponitur. ibid.nu.12 30

Constitutum non transfert possessionem rei feudalis vel emphyteuticae, alienari prohibitae. ibid.nu.13.

Constitutum conceptum sub conditione quę deinde purificatur post mortem constituentis, atque ita tempore quo deficit extremum, a quo conditio ipsa retrotrahitur, vt dicatur ex eo constituto translata possessio. cons. 733.n.4

Constitutum ex persona donatoris, an non operetur, ob id quod possessio tempore euenientis conditionis esset apud donatarium. 2.3.4.5

per Constitutum non transfertur possessio apud alium exsistens. cons.733.n.7

per Constitutum an trãsferatur possessio in altero rum praesente & consentiente possessore & domino. ibid.nu.8

Consuetudo in praelationibus seruanda est. cons. 784.nu.1

Consuetudo tanquam stricti iuris non extenditur de persona ad personam. cons.716.n.9

Consuetudo vniuersalis tanquam lex omnes ligat. cons.716.num.1

Consuetudo localis stricte interpretanda est. cõs. 748.num.23

Consuetudo decennii a tempore scientiae requiritur ad infirmandam constitutionem scriptam. cons.783.nu.3

Continuatio possessionis fit in haeredem adita haereditate, & nõ exsistente alio in possessione ipsa. cons.735.nu.20.

Contractus natura & forma qualis sit, ab eius obseruatione sumitur & iudicatur. cons.708. nu mero 10.

Contractus conditionalis pendente conditione non est contractus, nec nomen contractus meretur. cons.767.nu.2

Contractus simulatus quando pręsumatur. cons. 714.nu.29.

Cõtradictor legitimus, qui vult impedire scriptũ haeredem in testamento, ne in possessionem mittatur ex disposit. l. vlt. C. de edict. D. Adr. toll. probare debet de suo iure & interesse agi, ne in possessionem mittatur. cons.799.nu.24

Contrariorum eadem est disciplina. cons.715.n.23

Controuersia de decimis apud quem iudicem ventiletur. cons.757.nu.16

Contumax non dicitur, non comparens intra terminum a iudice breuiatum, si a statuto prolixior adsignetur. cons.715.nu.6

Conuentiones & pacta inter dominum & subditos seruanda sunt. cons.721.nu.2.

Copula efficit vt vnica dicatur oratio. cons.724. numero 9.

Correctio in continenti facta non praesumitur. cons.753.nu.24.25

Correlatiuorum eadem est ratio. cons.727.n.2
Fallit ex quo diuersa est eorum ratio. numero.11.

Crauettae opinio de praescriptione longissimi temporis, sine titulo, reprobatur. consil. 726.numero 43

Creditor qui fuit in mora, & neglexit exigere a debitore non habet regressum contra fideiussores. cons.719.nu.46

Creditor posterior de cuius credito per veram & realem munerationem constat, antefertur creditori priori de cuius credito solum constat per confessionem. cons.720.nu.1.

Creditor acceptans mediante noua stipulatione debitorem sui debitoris, dicitur liberare suum ipsum primum debitorem. cons.778.nu.13

Creditum confessatum an praeiudicet futuris creditoribus nõ opposita ab eis exceptione nõ numeratae pecuniae. cons.720.n.7

Cridarum beneficium prodesse tantũmodo fisco & habentibus causam ab eo, non vero aliis. cons.744.nu.17

Crimen laesae maiestatis non videtur commisisse qui pro recuperatione vel defensione rerum suarum secutus est partes hostis sui principis & domini. cons.713.n.10

Crimina intentata prius probanda sunt & de iis iudicandum sententia lata, quam de facto ob ea puniantur rei. cons.725.n.21

Cubiculariatus officium infames administrare non possunt. cons.715.nu.16

Cuilibet permissum est in re propria facere quod sibi placet pro sui vtilitate & commodo, & si in consequentiam detrimentum aliquod vicino infertur. cons.898.nu.9

Curator datus bonis absentis potest quacunque in causa absentem defendere. consil.746.numero.30

Curator generaliter datus a magistratu domicilii minoris, potest interuenire in causis, quae coram iudice alterius iurisdictionis tractatur. cons.790.num.4

Curator ad certam causam datus non potest interuenire pro alia causa. ibid.nu.5.

Cursus temporis immemorialis obtinet vim tituli. cons.748.nu.39
Vim legis nu.40
Vim pacti nu.42.
Vim priuilegii. nu.41

Cursu temporis immemorialis praescribi onus praestandi iuramentum adsecurationis. consil. 748.numer.28 43

D.

DEbita socialia non dicuntur propria. cons. 766.nu.45

Debitor principalis an vero fideiussor quis sit in dubio spectandum est, ad quem peruenit pecunia, ne is dicatur debitor principalis. cons.795.nu.1

Debitor creditorem cogere potest debitum recipere, & se ab eo liberari. consil. 704. numero 42.

Debitor & creditor censentur quodammodo vna persona & connexa. consil. 705. numero 27

Debitore principali liberato, liberatur & fideiussor, consi.795.n.7.

Debitum liquidum non dicitur ante confectionem calculi,conſ.746.n.6.
Decedere ſine filio maſculo intelligitur qui reliquit nepotem,cum nomen filius intelligatur de immediato,conſ.774.n.8.
Deceſſiſſe ſine liberis non dicitur qui filiam reliquit, conſi.724.n.30.
Declarans nihil noui facere dicitur, conſilio 753. num.20.
Decreta iuris communis correctoria ſtricte ſunt interpretanda,conſi.792.n.1.
Decretum continuans poſſeſſionem à defuncto in hæredem, intelligitur continuare in proximiorem hæredem,non in remotiorẽ,exſiſtente proximiore, conſi.733 n 19.
Declaratio l.pen.ff.de iniuſt.rupt.& irrit.teſt.cõſ. 97.num.35.
Decretum continuatiuum annullat omnem poſſeſſionem medio tempore cœptam, conſi.775. num.18.
Decretum prætoris in tranſactionibus minorum requiritur,conſi.750.n.10.
Decretum Mediolani de ducendis aquis per fundos alienos, ſoluendo terrenum tranſitus,ſeu alueum rugiæ damnat, & ligat clericos. conſi. 800.num.18.
Et auctoritas iudicis in alienationibus interpoſita tollit fraudis ſuſpicionem, conſil.747. num.18.
Vbi interuenit decretum iudicis, non poteſt allegari deceptio vltra dimidiam iuſti pretij, conſi.747.num.19.
Deficiente conditione deficit ſubſtitutio, conſi. 722.n.40.
Defuncti mala fides in hæredes continuatur.cõſ. 701.num.71.
De iure tertij opponi poteſt,quod eſt excluſiuum intentionis aduerſarij agentis,quando non requiritur declaratio voluntatis,conſi.740.n.23.
Deliquiſſe non dicitur qui metu quid fecit, conſ. 732.num.56.
Delinquendo nemo alteri in ſuo iure detrimentum adferre poteſt conſ.723.n.23.
Denuntiatio requiritur in alienatione prædiorũ cenſuariorum,conſi.708.n.23.
An ex denuntiationibus neceſſario inferatur prædia eſſe emphyteutica.conſi.708.n.22.
Depoſitio pecuniæ nulla & inualida eſt, cum integra pretij quantitas depoſita non fuerit, cõſilio 756.n.9.
Depoſitio pecuniæ non facta in loco vbi ſolutio fieri debet, inutilis eſt,conſi.716.n.15.
Depoſitio vel oblatio pecuniæ non rite facta nil deponenti prodeſt,conſi.718.n.7.
Depoſitio pecuniæ inualida eſt, cum non fuit facta in loco congruo,conſi.756.n.11.
Locus incongruus quis dicatur n.12.
Depoſitio pecuniæ facta tempore incongruo nil operatur,conſi.756.n.13.
Depoſitionem non dici integre factam, quando vel etiam ſolus numus deficit, conſilio 756. num.10.
Depoſitum vni factum, & alius promittat illud depoſitum reſtituere, iſte ſecundus tenetur tanquam fideiuſſor,conſi.795.n.2.
Deſcendentium nomine comprehenduntur etiam fœminæ,conſi.722.n.67.
Non tamen in ſucceſſione feudorum.n.68.70.
Deſcendentium nomine veniunt omnes in infinitum,conſi.731.n.37.
Deſcendentium nomen commune eſt,& tam fœminę quam maſculi eo continentur,conſ.752. num.18.
Fallit.n.19.
Deſcendentium nomen complectitur omnes vſque in infinitum.conſi.752.n.1.
Detentio à poſſeſſione differt,conſi.735.nu. 13.
Ea quid ſit n.14.
Determinatio vna æqualiter determinat. conſil. 706.num.52.
Determinatio vna quatenus debeat determinare reliqua determinabilia,conſi.706.n.17.
Vna determinatio reſpiciẽs plura determinabilia,æqualiter determinat.conſi.741.n.7.
Detrahendum eſt & deducendum in reſtitutione quod ab hęredibus inſtitutis fuit ſolutum pro debitis relictis ab ipſo teſtatore.conſi.737.n.21
Item impenſæ funeris.ibid.n.22.
Item ſolutum pro legatis teſtamento relictis, ibid.num.23.
Item melioramenta ab hæredibus facta numero 24.
Dictio alius ſignificat ſimilitudinem expreſſi cui ſubijcitur.ibd.n.34.
Dictio,alter,refert & oſtendit perſonam ſimilem conſi.732.n.44.
Dictio,dicta eſt reſtrictiua & demonſtratiua præcedentis rei vel orationis.ibid.n.17.
Dictio &,quando reſpectu vnius res ponitur inter diuerſas perſonas in oratione, quæ ab eodem verbo principali regitur, qualitas adiecta vni exillis perſonis cenſetur repetita in altera,conſ. 753.num.27.
Dictionum etſi ſignificatio & vis, conſi. 753. numero 28.30.31.
Dictio & ſua natura ſtat augmentatiue. ibid. numero 29.
Dictio & reſtringit & ampliat.conſi.706.n.8.
Dictio,videlicet,cuius ſit naturæ.n.10.11. 12. eod.
Dictio,etiam,eſt implicatiua, & dicitur implicare caſum magis dubitabilem, & explicare minus dubitabilem,conſi.753.n.17.
Dictio, forſan, quando inſeritur in his quæ ſunt facti importat dubitationem, in his vero quæ iuris ſunt ſignificat alternationem, conſi. 759. num.4.
Dictio forſan in bullis apoſtolicis quibus gratia conceditur ſignificat conditionem,conſi. 759. num.5.
Dictio hinc intelligitur à die factæ prorogationis,conſi.762.n.2.3.
Dictio pro ſignificat vtilitatem & commodum, conſi.756.n.22.
Dictio, prout, ſignificat plenam ſimilitudinem, num.6.
Dictio punctualiter quam vim habeat,conſi 719. num.58.
Dictionis, ſemper, vis & ſignificatio, conſi. 706. num.36.
Dictio,ſeu,ſtat copulatiue.conſ.97.n.44.
Dictionis ſeu natura conſi.738.n.1.8.
Dictio ſeu, disiungit verba & ſenſum coniungit, conſi.755.n.5.Et ſtat expoſitiue, proid eſt, ibi.
Dictio,ſibi, demonſtrat,ſed non arctat conſi.704 num.33.
Dictio, ſi quis, & vniuerſitatem comprehendit, conſi.709.n.3.
Dictio ſiue ſtat ampliatiue.conſi.753.n.18.
Idem de dictione ſeu ſtatuendum.n.19.
Dictio tunc limitatiua eſt,conſi.746.n.16.
Dictio,vero,aduerſatiua eſt,& repetitiua qualitatum præcedentium,conſi 737.n.16.
Dictiones vt ſupra,& prout ſupra ſunt repetitiuæ omnium qualitatum premiſſarum,conſ.704. 21.
Dictio,vt ſupra,relatiua eſt præcedentium qualitatum conſi.761.n.17.
Dictio,vt ſupra, ad prædicta relationem habet, conſi.706.n.23.49.
Dictionis iuxta natura & ſignificatio. conſi. 731. num.9.
Dictionis tunc vis & ſignificatio.conſi. 740.n.6.
Differentia inter feudum conceſſum per gratiam & inter feudum conceſſum per contractũ, cõſ. 700.n.11.
Differentia inter contractum & inſtrumentum contractus.conſi.710.n.11.
Differentia inter deſuetudinem & contrariam legis conſuetudinem,conſi.719.n.35.reprobatur n.35.
Differunt multum legem in vſu non fuiſſe & in vſu eſſe deſijſſe,conſ.719.num.29.& n.9.
Differentia inter res fiſci & res exercitus, conſilio 744.num.16.
Differentia an recte conſtituatur inter falſarium ratiocinatoris, & Theſaurarij conſi. 729. numero 10.
Differentia inter mercedem & honorarium, conſi.729.n.11.n.12.
Dignior cenſetur is qui maiora ſtipendia obtinet conſi.784.n.2.
Dilatio triennalis à Principe conceſſa ad ſoluendum debitoribus qui iam pacto & conuentione habebant dilationem quinquennalem, incipit decurrere, poſt decurſam quinquennalem, conſi. 762.n.8.
Dilationes duæ quando proueniunt ex diuerſo fonte,vt puta vna ex contractu,& altera ex cauſa rei iudicatæ, vna non confunditur cum altera,conſi.762.n.9.
Diluuium non ob cauſam naturalem,ſed ob peccatorum pœnam eueniſſe, conſilio 766. numero 17.
Diſponens de re ſua,bona fide id facere præſumitur,conſi.98.nu.8.
Diſpoſitio collata in aliquẽ ratione alicuius qualitatis, ceſſat ceſſante qualitate, & locum habet in eo in quo verificatur qualitas, conſ.733. num.32.
Diſpoſitio trahitur ad tempus in quo effectus confertur.conſi.770.n.2.
Diſpoſitio l.cum auus ff.de condic. & demonſtr. quando locum habeat.conſ.704.n.1.7.11.
Diſpoſitio faciens mentionem de perſona comprehendit & vniuerſitatem.conſ.709.n.5.
Diſpoſitio repugnans iuri communi ita eſt interpretanda,vt minus lædat ius ipſum,conſi.731. num.4.
Diſpoſitionem allegãs ea vti debet cum ſuis qualitatibus,conſi.744.n.39.
Diſſenſus parentis iuſtam præbet cauſam recedẽdi à ſponſalibus,conſi.786.n.16.
Diuerſo iure eadem res diuerſis reſpectibus cenſetur,conſi.763.n.18.
Diues præſtans alimenta pauperi, qui neminem ad te alendum,obligatũ habet,ea donaſſe præſumitur,conſ.771.n.15.
Diuiſione bonorum facta inter hæredes nõ cenſetur inuicem remiſſum fideicõmiſſum, quod exſtare ipſi hæredes ignorabant, conſil. 707. num.10.
Doctoris dictum obſcure loquentis intelligi debere ſecundum iura quæ allegat, conſi. 766. num.16.
Doctores ſecundum textum quem allegant, intelligendi conſi.98.n.19.
Dolus inter ſcientes non committitur conſ. 789. num.1.
Dolus in ſcientem, non vero in ignorantem cadit,conſ.792.n.6.
Dolus ſibi cuiq.& non alij obeſſe debet.conſ.719. num.49.
Dolus non præſumitur ex qualitate perſonæ. cõſilio 767.nu.15.
Dolus culpa & fraus non præſumitur, quando ex illa damnum non contingit,conſi.728.n.11.
Dolus non præſumitur in eo qui in ſuo aliquid facit, etiamſi in conſequentiam damnum vicino inferatur.
Dolus vel fraus non conſideratur 001.60.
Vna ſides exſtat.ibid.n.12.
Dolo cauere dicitur qui facit quod fieri conſueuit,conſ.767.n.14.
Dolo fraude,fideque mala caret is,qui facit,quod fieri conſueuit.conſ.98.n.15.
Dolo non facit qui iure ſuo vtitur, conſilio 718. num.6.
Domicilium aliud originis, aliud habitationis, conſi.746.n.21.
Dominium regulariter non præſumitur ex ſola poſſeſſione,quando agitur rei iudicatione, vel alia actione, in qua de dominio principaliter eſt diſputatum,conſ.725.n.35.
Fallit quando agitur contra violentes & occupatores, tum enim ex ſola poſſeſſione præſumitur dominium.ibid.n.36.
Dominium ſtatim in Eccleſiam tranſit ex contractu cum ea celebrato.conſi.733.n.27.
Poſſeſſio non item.num.28.
Dominium in hæredem adita hæreditate ſtatim tranſit, non autem poſſeſſio.n.29
Dominium rei non acquiri abſenti ſtipulatione notarij, niſi abſens ipſe ratum habeat. conſil. 733.num.21.
Contra ſentientes referuntur.n.22.
Dominium non dicitur probatum, ſi teſtes deponant quem poſſediſſe & pro ſuis habuiſſe, conſi.780.n.6.
Non item adſertione & confeſſione ipſius teſtatoris facta in ſuo teſtamento.n.7.
Dominium rei legatæ ſtatim mortuo teſtatore tranſit in legatarium,conſi.733.n.25.
Poſſeſſio non item.n.26.
Dominus rei, poteſt eam in mare proiicere,conſi. 798.num.3.
Dominium directum ſuperueniens abſorbet dominium vtile,conſi.770.n.7.
Dominus feudi recte iudex eſt inter duos vaſallos ſuos contendentes de finibus feudi. conſilio 721.num.33.

Amplia-

Amplia, vt nu.34. Dissentit nu.35
Dominus feudi est iudex competens inter vasallos contendentes de feudo franco. consil. 721.num.36
Dominus ante omnia debet excutere propriam crumenam, deinde a vasallis auxilium postulare.cons.721.nu.13
Dominus, qui re propria vti impeditur, actionem iniuriarum habet contra impedientem. consil. 721.num.13
Dominus feudi an possit de causis & controuersiis vertentibus inter conuasallos alicuius feudi cognoscere.cons.721.nu.31.
Et quibus in casibus ibid.32.37.38.39.41
an Dominus feudi cognoscere & iudicare possit inter vasallum & homines eius.consil.721.numero 42
Domino directo non licet nouas aliquas collectas suis vasallis immediatis imponere. consil. 721.nu.11
Dominus siue familiæ nomen sumitur generaliter & specialiter.cons.731.nu.40
Domum suam altius quis tollere potest, etiam si lumina vicini obscurentur. consil. 798. numer.11
Donatio causa mortis caduca fit, donatario moriente ante donatorem.cons.704.nu.33
Ideoque fructus medio tempore a donatario percepti restitui debent.ibid.34
Donatio ob causam contractus est innominatus. consil.723.nu.13
Donatio ob ingratitudinem reuocari non potest quando agitur de præiudicio tertii. cons.723. numer.11
Donatio facta fauore tertii reuocari non potest ad illius tertii præiudicium, consensu & voluntate ipsiusmet donatarii ibid n.22.
Donatio ob causam ob ingratitudinem non reuocatur.cons.723.nu.9
Donatio ob causam proprie non est donatio, sed potius contractus.ibid nu.10.
Et magis dicitur participare de permutatione quam de donatione.ibid.nu.11
Donatio censetur facta respectu & causa meritorum, quando in continenti eorum facta fuit mentio.cons.723.nu.15
Donatio vel concessio patri vel post eius mortem filiis facta, an reuocari possit.cons.700.nu.19.
Donatio sub modo facta modo non secuto irritatur.cons.723.nu.31
Donationem reuocans, ingratitudinem debet probare.cons.723.nu.1
Donatio facta non præsumitur. consil. 771. numero 13
Donatio licet non præsumatur, præsumitur tamen, quando adest causa dotis cons.771.nu.5
Donationem ex falsa causa inualidam esse. cons. 769.nu.4
Dos relicta contemplatione & intuitu filii, in legitimam & trebellianicam imputari debet ex illi p præstanda cons.796.nu.11
Dos deficiente patrimonio defuncti quatenus ex fideicommissis & fructibus eorum solui debeat cons.704.nu.16.nu.23
Dos quatenus totum aliquid, & quatenus quid diuidibile dicatur.cons.708.nu.17
Dos si ab auo relinquitur præstanda ex bonis suis, relinqui dicitur contemplatione neptis, non autem filii cons.796 nu.3
Dos constituta puellæ ob eius benemerita & dilectionem, qua eam dotans prosequebatur, nō præsumitur constituta causa & contemplatione patris ipsius puellæ, qui eam tenebatur dotare.cons.781.nu.1
Dos minor esse dicitur, quæ dilationem habet ad soluendum.cons.768.nu.6
Dos relicta ab auo nepti, præsumitur in dubio relicta contemplatione patris ipsius testatoris. cons.796.nu.26
Dotes datæ a patruo an repeti possint ab eo soluto matrimonio, an vero potius eas donasse præsumatur affirmatiua probatur. in consil. 771.a pr. vsque ad num.10
Dotis restitutione cessante post interpellationem an interim peti possit interesse alimentorum causa, & causa damni emergentis.cons.703. numer.16
Dotans eam cuius bona administrabat, præsumitur dotare de bonis eius quam dotat. consil.771.numer.6
Dubia res cum est, pronuntiandum est contra eū qui petit fideicommissum. consil. 774. numero 14
Dubia concessio feudalis, declaratur a subsecuta obseruantia.cons.745.nu.38
Dubia a præcedentibus claris interpretationem recipiunt.cons.795.nu.4
Iudubio pro possessore pronuntiandum. consil. 706.num.6.
in Dubio in fideicommissis strictior interpretatio sumi debet.consil.706.nu.13
in Dubio pro possessore vel quasi pronuntiandum est.consil.748.nu.22
in Dubio pro reis conuentis pronuntiandum. cons.748.nu.45
in Dubio pronuntiandum est contra nouatores cons.748.nu.46
in Dubio pro ecclesia pronuntiandum est.cons. 708.nu.48.
in Dubio res præsumitur libera & allodialis.ibid. numer.43
in Dubio fideicommissi successio interpretanda est secundum successionem ab intestato. cons. 740.nu.21
in Dubio ius superueniens ex noua causa, non dicitur remissum & renuntiatum. consil. 749. numer.21
an Dux vel dominus vasallis mandare possit ne deferant arma.cons.721.nu.51

E.

Eadem res censeri potest diuersi iuris ob temporis diuersitatem. cons.768.n.20
ad Episcopatus dignitatem promouendus debet esse natus ex legitimo matrimonio.cons.79?.nu.14
Admittitur tamen etiam legitimatus per subsequens matrimonium.nu.15
Ecclesiam teneri inuestire cognatos etiam tertii gradus.cons.754.nu.9
Ecclesia læsa in concessione emphyteuseos, non restituitur in integrum, sed augeri debet canon. cons.747.nu.22.
Ecclesia non est immunis ab his, quæ publicam respiciunt vtilitatem, & ob id confert pro vigiliis.cons.800.nu.20
Ecclesia tanquam læsa vt in integrum restituatur quæ requirantur.cons.747.nu.14
Ecclesia restituitur in integrum & aduersus præsumtionem iuris & de iure, ex clausula, si qua mihi iusta causa.&c.cons.726.nu.36.
Edictum principis secularis, ne pius certo a se statuto pretio vendatur annona, ligat clericos. cons.800.nu.27
Ecclesia sola & minores allegare possunt nullitatem suorum contractuum.cons.719.nu.56
Ecclesiasticorum spoliorum natura est, vt non transeant iure hæreditario ad aliquem. consil. 772.nu 18
Effectus magis spectandus quam nominatio.cōs. 708.nu.15
Eius est interpretari qui potest concedere. cons. 722.nu.64
Electionem præcedere debet iuramentum solemne.cons.783.nu.6
Electiones libere & sine aliquo metu fieri debent. cons.783.nu.7
Electiones factæ contra regulas & ordines illius religionis in qua fiunt, reuocandæ, & anullandæ sunt.cons.783.nu.1
Eligens indignum tunc solum priuatur facultate eligendi cum scienter indignum elegerit. cons.783.nu.8
Emens fundum sibi hypothecatum dicitur remisisse ius ipsius hypothecæ. cons.763.n.12
Emphyteusis transitoria ad hæredes quosuis, recte venit in restitutionem fideicommissi, cons. 704.nu.27
Emphyteusis ecclesiastica venit in restitutionem fideicommissi, quando hæreditaria est. ibid. num.28
Emphyteusis pro vtilitate ecclesiæ data quando præsumatur.cons.747.nu.17
Emphyteusis requirit annuam præstationem pēsionis. cons.708.nu.4
Emphyteusi vel feudo concesso pro filiis & hæredibus, filii illi debent esse hæredes patris cui facta est concessio, vt obtineant emphyteusin vel feudum.cons.772.nu.6
Emphyteusi concessa pro se filiis, & hæredibus, filii non admittuntur nisi sint hæredes. cons. 754.nu.14
Aut nō stet per eā quominus hæres sit. ibid.
Emphyteusin ecclesiasticam alioqui non transitoriam ad hæredes, ad hæredes extraneos trāsire tamen, quando multa exstant in ea facta melioramenta ab ipso emphyteuta. cons.754. numer.10
ad Emphyteuseos probatiōem requiritur publicum instrumentum.cons.708.n.3
inter Emphyteusin, libellum & fictum perpetuum differentiam nullam esse.consi.708.numero 16
Emphyteuta alienare sine consensu domini, vt res incidat in commissum, non dicitur, quando mediante iudicis sententia data est in solutum creditori.cons.777.n.7
Emphyteuta quid a superficiario differat. cons. 708.nu.5
Enuntiatiua verba non probant, quando super enuntiato principaliter disputatur.consil.7??. numer.24
Enuntiatiua verba de facto alieno non inducunt probationem.consil.772.n.7
Error quicunque excusat a pœna. consil.728. numer.16
Error iuris naturalis neminem excusat. consil. 716.nu.44
Examinatio testium etiam tempore feriarum fieri potest. cons.717.n.11
Exceptio nullitatis sententiæ non impedit eius executionem.cons.759.n.9
Exceptio nullitatis impedit iudicium principale, & sententiæ exsecutionem. cons.7?7.n.4
Etiam in iudicio possessorio.nu.5
Exceptio nullitatis opponi potest contra eius exsecutionem, quando altiorem indaginem res exposcit.cons.790.n.10
Exceptio hæc, habes anteriorem vel parem in gradu qui debet succedere, opponi potest contra agentem, etsi videtur esse de iure tertii. consil 769.n.5
Exceptio non numeratæ dotis an non obstante confessione de numerata dote, opponi possit & quando.cons.703.n.9.10
Exceptio requirens altiorem indaginem non impedit restitutionem bonorum, etiam oblata fideiussione de soluenda quantitate liquidanda cons.704.nu.18
Exceptio dotis non numeratæ quo tempore marito a morte vxoris competat. consil. 703. numer.7
Exceptio admitti non debet, vbi præsumtio est eam opponi causa differendæ litis. cons. 704. numer.21
Exceptio competens debitori principali competit & eius fideiussori.cons.795.nu.6.9
Exceptio de iure tertii opponi non potest. cons. 736.nu.16
Limitatur hæc regula.nu.17.18
Exceptio de iure tertii non potest opponi, nisi sit exclusiuum ipso iure.cons.753.nu.17
Exceptio de iure tertii exclusiuo ipso iure opponi semper potest.cons.722.n.39.
Exceptio vnius rei, cōfirmat regulam in reliquis. consil.744.nu.68.
Exceptionem detractionis melioramētorum opponi posse etiā in exsecutione sententiæ, quando in promtu est eorum probatio. cons. 790. numer.13
Exceptiones non respicientes merita causæ ante litis contestationem opponi solent. cons.746. num.33.34
Exceptiones competentes ei cuius bona confiscata sunt, fisco competunt.cons.795.nu.5
Exceptiones iuris determinari statim debent, non ad finem litis reseruari. cons. 746.n.35
Exceptiones iuris dubii quando definiendæ.cons. 746.num.36
Exceptionem veram reseruatam in fine litis, nullum reddere quidquid factum erit. cons.746. numer.38
Exclusio neptis nondum natæ nulla dicitur cons. 796.num.5
Excluso vno aliquo & descendentes eius exclusi censentur. cons.724.n.13
Exclusio ab hereditate, & admissio ad portionem vnico contextu & in eadem oratione factæ, præsumuntur factæ, vna contemplatione & respectu alterius.cons.796.nu.4

Excluſus ſemel perpetuo manere debet excluſus. conſil.765.nu.7
Excludens propriam filiam, magis dicitur velle excludere patrueles multo remotiores. conſi. 730. nu.13
Exſecutio ſententiæ per appellationem impeditur.conſ.790.n.12
Exſecutio ſententiæ tum fieri dicitur quando victor mittitur in poſſeſſionem bonorum debitoris.conſ.763.n.4
Exſecutio parata tribuitur creditoribus nominatis in teſtamento.conſ.746.nu.8
Exemplum ſiue tranſumtum probat, quando fuit ſolemniter ſumtum & exemplatum,conſ. 732.num.4
Exemplum vt dicatur rite & ſolemniter exemplatum quæ requirantur.conſ.732.n.5.6
Exemplū in antiquis ſolemniter deſumtū an præſumitur.ibid.nu.4
Exemplum extractum ex archiuo publico fidem facit.ibid.nu.5.7.
Exemplo quando habeatur fides.conſ.745.n.3
in Exemplo conficiendo quando citatio perſonarum intereſſentium omitti poſſit. conſ. 745. numero 6
Exemtio & immunitas permiſſa ad tempus, poſt tempus dicitur prohibita.conſil. 716. numero 2.17
in Exorbitantib. admittitur extenſio quando adeſt eadem ratio.conſ.709.nu.7
Expreſſum dici quod natura ipſa verborum comprehendit.conſ.775.nu.24
Expreſſum cenſetur quod ex coniecturis & præſumtionibus colligitur.conſ.775.n.22
Expreſſum facit ſilere tacitum.conſ.706.n.26
Extēſio de perſona ad perſonam non admittitur, etiam ex identitate rationis.conſ.724.n.21
Extraneus dotem mulieri conſtituens, non adhibita ſtipulatione eam ſibi reſtitui, cenſetur dotem ipſam donaſſe conſ.771.n.2
Extraneus an dici poſſit qui ſuſtinet onera ex perſona patris.conſ.756.n.5

F.

FActum proprium improbare iure permiſſum eſt, quando a lege declaratur nullum. conſil. 7.8.nume.3
Factum parentis hæres filius improbare non poteſt.ibid.nu.4
Factum proprium nemo ignorare præſumitur. conſ.701.nu.14
Facto alterius priuari nemo debet ſuo iure.conſ. 724.num.24
Facultas o[illegible]endi debitori conceſſa an præſcribatur.conſ 748.nu.31
Facultatis quæ dicantur eſſe. conſ. 748.n 29.31
Falli nemo ſub iuſto legis clypeo, & fide Principis decipi debet.conſ.716.n.10
Falſa cauſa irritos reddit omnes contractus. conſ. 750.nu.1.
Falſa cauſa vitiat tranſactionem. ibid.n.2.
Falſa & erronea cauſa tunc vitiat conceſſionem & diſpoſitionem, quando fuit cauſa finalis, & ob eam concedētem motum fuiſſe ad ſic concedendum, alias non conceſſurus. conſil.772. numer.16
Falſi ſuſpicione exſiſtente, exhiberi & produci debet ipſum protocollum. conſ 735.n.9
Fama difficulter probatur.conſ 701.n.52.
Fama publica, ne probetur quæ requirantur. cōſ. 745.n.12.18 19.20
Fama probat poſſeſſionem. conſil. 701. numero 46.
Fama dominium in antiquis probari poteſt.eod. n.[illegible] & conſil.725.nu 37
Famam concurrentibus aliquibus aliis adminiculis coniecturam & indicium facere perpetuæ [illegible].conſ.788.n.27
Familiæ relictum vt illa conſeruetur, non eſſe præſtandum ei qui ingreſſus eſt religionem. conſ.722.nu.33
Familiæ nomen ſiue domus ſumitur & generaliter & ſpecialiter.conſ.732.nu.40
Familiæ nomine indubio teſtator ſuos deſcendentes comprehendiſſe intelligitur. conſ.732. numero 41
Familiæ nomine omnes deſcendentes comprehenduntur. conſ.706.nume.7. & quatenus. numer. 8.9
Famulis & operariis non creditur in cauſam domini. conſil. 714. numero 25.
Fauor agnationis ſolus non debet operari, vt poſiti in conditione, ſint vocati. conſil. 740. numero. 10
Fauores ita ſunt ampliandi, vt odia reſtringenda. conſ.755.nu.9
Feciſſe nemo præſumitur quod conficere prohibetur.conſ,708.nu.8
Felinus declaratus.conſ.722.nu.41
Fœmina non poteſt patris ſui familiam conſeruare.conſ.732.nu.39
Fœmina in familiam mariti tranſit, conſil. 730. numero.11
Fœminæ non continentur neque faciunt deficere conditionem expreſſam à teſtatore, ſcilicet ſi ſine filiis deceſſerit.conſ.755.n.1.12
Fœminæ agnationem non conſeruant, ſed finem ei faciunt. conſ.745.nu.34
Fœminæ regulariter in feudis non ſuccedunt. conſ.722.nu.66
Feudum emtitium ſapit naturam bonorum allodialium.conſ.745.n.5
Feudum antiquum quod dicatur. conſ. 745. numero 17.18
Feudum paternum dicitur vſque ad quartum gradum conſ.745.nu.19
Feuda dignitatum an requirant legitimationem ex vtero.conſ.745.nu.20
Feudum antiquum a paterno quid differat. conſ. 745.n.20.
ad Feudum ex pacto & prouidentia non niſi ſint vere legitimi admittuntur.conſ7.99.nu.1
Feudum conceſſum pro ſe & hæredib. eſſe fœmineum.conſ.724.nu.2
Feudum nec dotis cauſa alienari ſine licentia domini poteſt.conſ.702.nu.10
Feudum acquirens pro ſe & hæredibus ſuis, intelligitur tantummodo de hæredibus ſuis immediatis.conſ.774nu.9.
Feudum acquirens pro ſe & filiis, non dicitur acquiſiuiſſe pro filiabus.conſ.752.n.6
Feudum probatur confeſſione poſſeſſorum, conſ. 745.num.11
Feudum probatur inſtrumentis antiquis etiam inter alios geſtis.conſ.745.nu.8.
Feudum ex pacto & prouidentia eſſe quando intelligatur.conſ.745.n.28
Feudum ex pacto & prouidentia, quare dicatur rectum.ibid.n.30
Feudum probatur teſtibus.conſil 745.n.14
Feudum probatur præſumtionibus & coniecturis.conſ.745.n.1.
Item inueſtituræ verbis.nu.2
Feudum conceſſum pro ſe filiiſque & quibus dederit in fideicommiſſi reſtitutionem venit, & bonis allodialibus quoad ſucceſſiones comparatur. conſ.704.nu.29.
Feudum an probetur ob iuramentum fidelitatis præſtitum.conſ.745.nu 13
Feudum antiquo tempore poſſeſſum vt antiquū, tale iudicari debet.conſ.722.nu 19
Item conceſſum pro ſe & filiis ſuis deſcendentibus legitimis & naturalibus & de legitimo matrimonio natis, feudum rectum intelligitur.ibid.nu.20.
Feudum in dubio præſumitur rectum. ibid. num. 21
Feudum in dubio antiquum eſſe præſumitur. conſ.745.nu.21
Feudum antiquum ex pacto & prouidentia an alienari poſſit in præiudicium deſcendentium & agnatorum.conſ.745.nu.40
Feudum francum grauari non poteſt aliqua impenſa, etiam belli tempore conſ.721.n.17
Feudum pro poſteris conceſſum eſſe ex pacto & prouidentia.conſ.745 n.37
Feudum conceſſum pro ſe & hæredibus intelligitur de hæredib. maſculis.conſ.722. n.69
ad Feudum conceſſum pro ſe & filiis legitimis & naturalibus ac legitimo matrimonio, natis, nō admittuntur legitimati per reſcriptum principis.conſ.722.nu 27.28
Feuda recta & ſimplicia Longobardis dicebantur, quæ apud Francos impropria & non recta iudicantur. conſ.724.num.7
Feuda quæ ſummæ dignitatis non ſunt, ſecundum conſuetudinem Italiæ diuidi poſſunt. conſil. 721. numero 53. & quomodo numero 56.
Feudalia bona præſcribuntur contra dominum & quemuis alium vaſallum curſu 30. vel 40 annor.conſ.701 nu.94
Feudi recti natura.conſ.745.nu.31
Feudo duobus ſimul conceſſo, vno moriente ſine filiis, eius portio adcreſcit ſocio. conſil.722. numero 15
Feudo ex bonis communib. acquiſito locus eſt iuri accreſcendi.conſ 722.nu.16.
Feudo conceſſo cum hominibus, villis &c. intelligitur conceſſa facultas compellendi homines præſtare iuramentum adſecurationis. conſil. 748.num.2
de Feudo ex pacto & prouidentia an paciſci conceſſum ſit in præiudicium ſuorum deſcendentium.conſ.701.nu.110.
Feudo recto proprio & antiquo vaſallus non poteſt ſeruire per ſubſtitutum. conſil. 722. numero 22.
in Feudo antiquo deficiens portio vnius accreſcit alteri.conſ.722.nu.14
in Feudo conſtituendo requiritur inſtrumentum inueſtituræ. conſ.708.n.7
Fictabilium nomine etiam intelliguntur cenſuarii vel conductores ad tempus certum. conſ. 708.num 32
Fictio iuris pro veritate habetur, etiam in contractibus.conſ.705.nu.39
Fictum, vocabulum quid ſignificet, & eius origo. conſ.708.nu.21
Fideicommiſſarius agens contra extraneum poſſeſſorem rei hæreditariæ habentem cauſam ab hærede grauato ſufficit ſi probet fuiſſe poſſeſſam a teſtatore mortis tempore. conſ.782. numero 9.
Fideicommiſſarius agens contra extraneum poſſidentem rem hæreditariam cum titulo, debet probare dominium fideicommittentis. conſ.782.nu.7
Fideicommiſſarius reſtituendo alteri fideicommiſſario hæreditatem, non detrahit aliquam Trebellianicam.conſ.722.nu.45
Fideicommiſſarius reſtituendo alteri fideicommiſſario hæreditatem, non detrahit Trebellianicam.conſ.722.nu.10
Fideicommiſſarius quando eſt in poſſeſſione ſine aliquo vitio, paratus docere de iure fideicommiſſi, non poteſt petere hæres ſcriptus bonorum poſſeſſ. ex l. vltim. Cod. de edicto. di. Adrian. toll. beneficio.conſ.722.n.8
Fideicommiſſarius agens contra hæredem grauatum onere fideicommiſſi, probare debet teſtatorem poſſediſſe bona illa. conſil. 782. numero 6
Fideicommiſſarius petens ſibi reſtitui bona fideicommiſſo ſuppoſita probare debet ea fuiſſe in bonis teſtatoris.conſ.704.nu.1.
Fideicommiſſarii non ſunt legitimi contradictores vt impediant hæredem mitti in poſſeſſionem ex l. vlt. C. de edict. D. Adr. toll. quando ipſi fideicommiſſarii non poſſident ante aditā hæreditatem.conſ.722.nu.2
Fideicommiſſarii legitime non impediunt hæredis miſſionem in poſſeſſ. bon. quando non incontinenti probare de fideicommiſſi ſibi reſtituendi. eod.n.3
Fideicōmiſſarii bona hæreditaria poſſidentes ante aditam hæreditatem ab hærede ſcripto, nō poſſunt impedire petitionem bonorum poſſeſſionis, quoad Trebellianicam. ibi.n.4
Fideicommiſſum non præſumitur ſubeſſe in dubio.conſ.706.nu.5
Fideicommiſſum exſtingui euaneſcente conditione.conſ.777,num.1
Fideicommiſſum ex falſa cauſa debitum non eſt ſoluendum.conſ.706.nu.42.
Fideicommiſſum extenditur vltra quartum gradum quando teſtator voluit tranſire ad ſuos deſcendentes, vel inter eos perſeuerare. conſil. 732.nu.38
Fideicommiſſum ſub nomine hæreditatis non continetur.conſ.780.n.4
Fideicommiſſum extendere onus eſt, & odioſum. conſ.755.nu.11
Fideicommiſſum conditionale non tranſmittitur ante conditionis euentum. conſil. 707. numer. 44.
Fideicommiſſum an perpetuum cenſeatur, quoties teſtator deſcendentes vocat. conſil. 732. numero 36

Fidei-

Fideicommissum in dubio non exstare pronuntiandum est, cons. 760. nu. 7
Fideicommissum in casum alienationis quando factum videatur. cons. 706. n. 22
Fideicommissum in donatione inter viuos, vt nec in cæteris contractibus fieri potest. consil. 769. num. 1
Dissentientes referuntur. num. 2. & sequentibus aliquot Fideicommissum per prohibitionem alienationis factam in contractu non induci secuta alienatione, per prohibitionem vero factam in donatione, ei locum esse, vel verius restitutioni, secuta alienatione. cons. 769. nu. 8
Fideicommissum relictum ab hærede instituto, repetitum censetur in substitutis, quãdo coniecturæ repetitionis exstant. cons. 730. nu. 2
Fideicommissum conditionale non transmittitur regulariter ad hæredes, nisi ex coniectura mente testatoris. cons. 793. nu. 19
Eæ coniecturæ vnde petendæ. nume. 21. 22. 23. 24. 25
Fideicommissi bona alienata imputari debent in ipsam Trebellianicam. consil. 722. n. 47
Item in legitimam. ibid. n. 48
Fideiussor non nisi stipulatione interueniẽte obligatur. cons. 710. nu. 3
Fideiussio est quid accessorium ad debitum principale. cons. 719. nu. 2. 15
Fideiussor ex persona sui principalis non potest allegare exceptionem, quam allegare non posset ipse principalis. cons. 719. nu. 57
Fideiussor ex persona sui principalis allegare nõ potest exceptionem, quam nõ posset ipse principalis. cons. 719. nu. 24
Fideiussor obligatione liberatur, quando obligatio cuius causa intercessit mutatur cons. 710. num. 1. 9
Fideiussor nõ potest in plus obligari quam principalis debitor. cons. 795. nu. 20
Fideiussor promittens pro aliquo soluere id totum, quod facto calculo constabit eum debere, debitore decedente non factis calculis, amplius non tenetur. cons. 719. numer. 45
Fideiussor & debitor principalis dicuntur esse duo connexa & indiuidua. consil. 795. numero 24
Item duo socii eiusdem obligationis. numero 26.
Fideiussor liberatus non censetur, quin & contra eum agi possit, licet lis contra principalem cœpta sit. cons. 795. nu. 11
Fideiussore conuento & condemnato, pendente appellatione, potest nihilominus creditor agere contra debitorem principalem. cons. 795. numero 12
Fideiussoris obligatio relationem habet ad obligationem principalem, & secundum eam regulatur. cons. 719. nu. 9. 42
Fideiussores molestari non debent, si exigentium negligentia redditę rationes non fuerint. cons. 719. num. 7
Fideiussorum promissio intelligitur facta rebus sic stantibus cons. 719. n. 43
Fideiussorum obligatio non extenditur vltra cõsensum. cons. 719. nu. 21
Fideiussionis obligationem esse strictissime interpretandam. cons. 763. nu. 2
Fidei datio iuramento æquiparatur, quoad coactionem ecclesiasticam, non vero quoad pœnã periurii. cons. 786. nu. 4. nu. 17
Promissio sub fide dupliciter fit. consil. 786. numero 5
Quarum vtra iuramento æquiparetur. ibid. & num. 22
Fidei verbum ambiguum esse. consil. 786. numero 17
Eius prima significatio. ibid. secunda. numero 14
Filia descendere an recte dicatur de linea masculina sui patris. consil. 732. numero 31. 32. 33
Filia an dicatur posita in conditione ad exclusionem substituti quando fœmina excluditur a statuto stantibus masculis. consil. 764. num. 4. 5. 6
Filia nupta desinit esse ex descendentibus & familia patris, quoad succedendi facultatem in bonis in familia conseruandis. consil. 752. numero 9
Filia renuntians bonis patris vel matris, an in testamento præterita possit agere de inofficioso. cons. 749. num. 3
Filia nondum nupta dicitur esse in familia patris, & agnationẽ familiamq; patris conseruare, cons. 730. nu. 12
Filii per subsequens matrimonium legitimati in numero naturaliũ & legitimorum cõprehenduntur. cons. 799. n. 41. & 43.
Filia exclusa a statuto non habet ius consequendi legitimam: cum exclusus a successione intestati censeatur etiam exclusus a legitima. consil. 791. num. 3
Filius loco patris vel matris succedit ab intestato, vt concurrat cum patruo vel amita aut matertera. cons. 797. nu. 29
Quod etiam in fideicommissis locũ habere videtur. num. 30
Filius solummodo ingreditur locum patris, eumque repræsentat, quando agitur de successione aui vel proaui, vel patrui, non autem cum agitur de successione transuersalis. consil. 793. numero 15
Filii qui habentur ex muliere non retenta secum in domo, vel ex aliqua famula, non legitimantur per subsequens matrimonium. consil. 799. numero 10
Filius in successione fideicommissi an ingrediatur locum patris, vt vna cum patruis vel ab illis descendentibus succedat. cons. 793. numero 16. 17
Filius præsumitur ignorare testamentum a patre confectum. cons. 707. n. 18. 19.
Filius per subsequẽs matrimonium legitimatus, sine controuersia admittitur ad patris hæreditatem æque ac filii nati ex matrimonio iam contracto. cons. 799. nu. 2
Filius dicitur eadem esse persona cum patre. cõs. 707. nu. 17.
Filius prædefunctæ sororis succedit matri, post mortem tamen alterius sororis. consil. 797. numero 30
Filius esse præsumitur ex tractatu ab aliis facto post mortem dicti filii. consil. 734. numero 13
Filii ob culpam patris sæpe priuantur iure quod ad ipsos erat peruenturum. consil. 724. numero 25
Filii nomen non comprehendit nepotem secundum nominis proprietatem. cons. 743. n. 4
Filiorum appellatione & filiæ continentur. cons. 751. nu. 6
Filiorum appellatione quando comprehendantur nepotes & reliqui descendentes. cons. 706. num. 29. 30
Filiorum appellatione in fauorabilibus, & nepotes continentur. cons. 757. n. 6
Filios in conditione positos iuxta receptiorem doctorum opinionem, dici ex testamento vocatos. cons. 775. n. 11
Finium excessio, laudum reddit nullum. consil. 799. nu. 33.
Filiatio non præsumitur. cons. 734. n. 1
Fiscus succedit in omnia iura tam actiua quam passiua eius cuius bona publicata sunt. consil. 795. num. 5
Fisco bona adiudicari in detrimentum tertii nequeunt. cons. 713. num. 11
Fisco licet post elapsam pœnam pecuniariam adhuc eam recipere, & remittere corporalem. cõs. 712. num. 5
Fodiens puteum in ædibus, ex quo venæ putei vicini sui præcidantur, iure suo facit, nec præsumitur, id facere in damnum vicini. cons. 798. num. 10
Forensis debet perscrutari conditionem eius cum quo contrahit. cons. 763. nu. 10
in Foro conscientiæ non præsumtio sed veritas spectari debet. cons. 703. n. 14
in Foro ecclesiastico æquitas magis quam rigor iuris spectatur. cons. 703. n. 10
Forma statuti dicitur, quando statutum aliquid statuit præter ius commune, & certum modum dat actui conficiendo. consil. 717. numero 3.
Forma actus non seruata, actus ipse nullus est. ibid. num. 4
Fraus committi solet in bonis ecclesiasticis inter ecclesię prælatos & eorum sanguine iunctos. cons. 747. num. 10.
Fraus in viro bonæ famæ non præsumitur. cons. 747. nu. 12.
Fraudis suspicio cessat si in actu adhibiti sint delegati pontificis. cons. 747. num. 13
Frater pro delicto fratris non punitur. consil. 724. num. 16
Frater qui nõ est socius omnium bonorum ipsius fratris, vna cum fratre dotem constituens nepti, præsumitur donasse pro illa dimidia quam ipse constituit. cons. 771. nu. 6
Fratrem possidentem vltra portionem suam præsumi adiuisse defuncti fratris hæreditatem. cons. 772. nu. 11
Fratribus tribus concessione facta, intelligitur etiam facta singulis eorum filiis, respectu portionis patris, ita vt a patruis non excludantur. cõs. 793. num. 1
Fructuarius apothecæ solitæ habitari & exerceri a mercatore lanæ, non potest eam locare tabernario. cons. 798. nu. 30
Fructus rei donatæ post traditionẽ filio fam. acquiruntur. cons. 704. nu. 44
Fructus naturales modici valoris de bonis parafernalibus donati censentur marito ab vxore. cons. 739. num. 5
Fructum alii sunt naturales, alii industriales alii ciuiles. cons. 741. num. 1. 2.
Fructus ciuiles dicuntur pensiones domuum, nauium vecturæ, vsuræ, &cæt. consil. 741. numero 3.
Frustra quis petit, quod statim alteri restituturus est. cons. 795. nu. 38
Fuga coniecturam facit & indicium perpetrati facinoris. cons. 788. nu. 28
Fundus ecclesiasticus incultus & sterilis alienari potest vt ad culturam & fertilitatem reducatur. cons. 744. num. 3

G.

Gabriel Roman. in conclus. 1. nu. 60. de legitimatione declaratus. consil. 722. numero 29
Geminatio arguit deliberatam mentem & animum. cons. 788. num. 29.
Geminata verba non esse restringenda. cons. 706. numero 38
Geminatio enixa magis voluntatem testatoris demonstrat. cons. 706. num. 39
Geminatus consensus impedit restitutionem in integrum. cons. 714. nu. 10
Generalis sermo & vniuersalis restringitur ad casus habentes eandem rationem, non extenditur ad habentes diuersam. consil. 717. numero 12
Generali, & vniuersali sermone non continetur actus prohibitus. ibid. nu. 13
Generalia verba rubricæ solent declarare textum obscurum & ambiguum. cons. 709. nu. 13
in Generali sermone non comprehenditur persona loquentis. cons. 744. nu. 21
Generi per speciem derogatur. cons. 738. nu. 4
Gens, nomen, agnationem significat. cons. 745. numero 32.
Gesta omnia a partium conuentione legem accipiunt. cons. 721. nu. 1
Generalis clausula quando restringenda. cons. 706. num. 25
Grauamen personale personam non egreditur. cons. 706. num. 41
Grauari nemo duplici onere debet. cons. 717. n. 12
Grauatus fideicommisso potest donec viuit alienare. cons. 731. nu. 35
Grauati causa fauorabilior est quam minime grauati. cons. 768. n. 11

H.

Habentes iura conditionalia an Cridis contradicere teneantur. cons. 794. n. 16. ibid.
Habilitas succedendi ad acquirendum sufficit si tempore quo cœptum est agi exstiterit, licet tẽpore contractus celebrati inhabilis sit. consil. 792. numer. 5
Hæretica propositio an sit nec ne, Pontificis Romani aut Concilii est diiudicare non priuati doctoris. cons. 766. nu. 18
Hæretica dici non potest propositio æquiuoca & & quæ diuersimode interpretari potest. cons. 766. num. 6

Hæres quando grauatus iam pro Trebellianica & legitima rem aliquam elegit, & conſecutus eſt, tunc fideicommiſſarius qui poſſidet legitimus contradictor dicitur, vt impediat hæredem mitti in poſſeſſionem, cauſa detractionis legitimæ, & Trebellianicæ. conſ.742. nu.7
Hæres grauatus onere fideicommiſſi poteſt bona fide tranſigere. conſ.777. nu 4
Hæres eſſe nemo præſumitur. conſ.772. nu.1
Hæres contrauenire facto teſtatoris non poteſt. conſ.777. nu.10
Hæres volens detrahere Trebellianicam poteſt petere bona ſibi reſtitui a fideicōmiſſariis occupatoribus. conſ.742. nu.5
Hęres ob deductionem duarum quartarum mitti in bon. poſſeſſ. debet non obſtāte fideicommiſſarii contradictione. conſ.743. nu.2
Quod procedit quando fideicommiſſarii poſſident propria auctoritate. nu.3
Hæres ad quem nullum commodum ex bonorum poſſeſſ. manat, poſſidente fideicommiſſario, mitti non debet in bonor. poſſeſſ. conſil. 722. num.9.13
Hæres præſumitur ignorare factum ſui deceſſoris. conſ.707. nu.17
Hæres fideicommiſſo grauatus illud reſtituere poteſt ante mortem. conſ.704 nu.45
Hæres & defunctus eædem perſonæ eſſe cenſentur, conſ.705. nu.10
Hæres contrauenire pacto ſeu facto ſui anteceſſoris cui ſucceſſit, an poſſit. conſ.713. numero 17. 18. 19.
Hæres contrauenire poteſt facto defuncti, cum ei quod iure relinquere tenebatur non reliquit. conſ.713. num.18
Hæres adeundo hæreditatem non cenſetur adprobaſſe diſpoſitionem a teſtatore factam contra legis prohibitionem. conſil. 713. numero 19.
Hæres hæredis rem a defuncto primo mala fide poſſeſſam an poſſit preſcribere. conſil.701. numero 74. 75.
Hæredis nomen in teſtamento ore proprio teſtātis exprimi debet. conſ.782. nu.2.
Aut notarius illud audiente & intelligente teſtatore legere debet, vt teſtator illud comprobet. ibid. num.13
Hæredis nomen commune eſt, & tam fœminam quam maſculum comprehēdit. conſ.730. n.10.
Hæredem grauatum ſola aditione hæreditatis dici approbaſſe teſtamentum in quo prohibita eſt Trebellianicæ detractio. conſ.765. n.6
Hæredem cenſeri indignum hæreditate, & ob id ea priuari, ſi teſtatore mortuo cum eius vxore concubuit. conſ.759. n.1
Hæredem non poſſe impugnare factum ſui anteceſſoris. conſ.752. nu.20
Hæredes grauati petere poſſunt miſſionem in poſſeſſionem bonorum defuncti, vt poſſint duas quartas legitimam ſcilicet & Trebellianicam deducere. conſ.742. nu 1
Hęredes ſcripti teſtamento quando debeant mitti in bonor. poſſeſſionem. conſ.722. n.1
Hæredum appellatione continentur filii & deſcendētes hęredes in infinitum. conſ.793. n.21.
Hæreditas pacto dari nequit. conſ.794. n.5
Hæreditatis petitionem non dari contra ſingularem ſucceſſorem titulo poſſidentem, qui ab eo qui hæredit. petitione conueniri poterat, acquiſiuit. conſ.780. nu.1.
Hæreditatis aditionem arguit adeptio bonorum mobilium. conſ.772. nu.3
Hæreditates transferri auctoritate iuris publici non autem per conuentiones contrahentium. conſ.794. nu.6
Hæreditatem reſtituere grauatus non reſtituit portiones cohæredum. conſ.780. n.3
Hæreditatem adiens certus eſſe debet de validitate teſtamenti. conſ.707. nu.7
Hæreditatem adiens ſcire debet qua ex cauſa ei ſit delata hæreditas. conſ.707. nu.8.
Hæreditatem qui adiit, teſtamentum defuncti amplius impugnare non poteſt. conſ.712. n.14
Hæreditatem fideicommiſſariam petens, ſatis eſt ſi probet teſtatorem poſſediſſe tempore mortis ſuæ bona quæ reſtitui petit. conſi.732. numero 28.
Hiſpanorum conſtitutione cautum eſt, verba teſtamētorum & codicilorum intelligi debere ad literam. conſ.752. n.14
Hiſtoriis adhibenda fides, maxime in antiquis. conſ.701. nu.8.
Homicidium commiſſum præſumi ab eo qui ſic delinquere conſueuit. conſ.788. n.25.
Honorarium & merces quid differant. conſil. 729. num.11

I.

Iacobinus de ſanct. Georgio declaratus. conſil. 744. num.19
Iaſonis opinio de pacto de ſuccedendo in re particulari, declarata conſ.794. n.13
Identitas rei immobilis quomodo probetur. cōſ. 722. nu.55.56.
Indefinitus ſermo æquipollet vniuerſali. conſ. 719. nu.12
Identitas perſonæ probari debet. conſ.714. n.19
Et quomodo. ibid. n.20
Identitas rei probatur ex perſona habentis rem. conſ.704. n.9
Identitas rei ex ſingularitate nominis probatur. ibid. nu.10
Identitas rei probatur per duos confines. ibid. numero 11
ad Identitatem probandam ſufficiunt coniecturæ & præſumtiones. nu.12
Identitatem bonorum probare debet, qui tanquam fideicommiſſarius petit dicta bona ſibi reſtitui. conſ.732. n.27
Indefinita vniuerſali æquipollent. conſil. 724. numero 10.
Indirecte non conſequimur quod directe conſequi non poſſumus. conſ.732. n.55.
In dubio præſumitur, dotem cenſeri relictam cō templatione filiæ vel neptis. conſ.796. n.23
Indirecte fieri prohibentur, quæ directo fieri non poſſunt. conſ.795. nu.36
Ignorantia probabilis excuſat ab excommunicationis aut ſuſpenſionis pœna. conſ.767. n.16
Ignorantia facti etiam proprii præſumitur cum agitur de damno vitando. conſil. 707. numero 18.
Ignorantia facti alieni præſumitur. conſil. 707. numero 15
Ignorantia in facto alieno præſumitur. conſ.726. numero 54
Ignoratis principiis & mediis, ignoratur & finis. conſ.732. num.12
Ingratitudo vxoris non nocet marito, vt dos ab eo auferatur, conſ.723. n.24
Ingratitudo ſine dolo non committitur. conſ.723 numero 8
Ingratitudo non præſumitur. conſ.723. n.4
Ingratitudo non probatur ob tentatam bonorum occupationem donatarii, ſed requiritur quod re ipſa occupauerit. ibid. n.5
Immiſcere ſe rei ad ſe non pertinenti, nemo poteſt. conſ.719. nu.23.55
Immunis ſe deſcribi in æſtimo patiens, & intra 10. dies non appellans, cogi poteſt ad ſoluendum. conſ.702. nu.9
Immunitas a collectis an a ſubditis aduerſus Principem præſcribatur. conſil.748. n.36
Et quæ ad eam præſcriptionem requirantur. num.37
Immunitas conceſſa a ciuitate, quatenus præſcriptione longiſſimi temporis conualidetur. conſ.726. num.39
Imparitas in matrimoniis vitanda, conſ. 786, numero.12
Imparitas viri & mulieris, in cauſa matrimoniali an impediat examinationem teſtiū ab initio. conſ.779. nu.3
Imparitatem viri & mulieris præſtare iuſtam cauſam recedendi a ſponſalibus, & diſpenſandi matrimonium copula carnali non conſummatum. conſ.786. nu 12. a ſpōſalibus quibus de cauſis recedere liceat. conſ.786. n.11.13.14.16
Impedimentum tunc demum excuſat, quando non potuit remoueri. conſ.792. n.15
Imperator non poteſt imponere onera hominibus ſuorum vaſallorum. conſ.721. n.10
Imperator dicitur dominus eorum quæ ſunt ſub ſuo imperio. conſ.721. nu.10
Imperator eſt dominus iuriſdictionis & poteſtatis in iure reddendo, non vero rerum & bonorum ſubditorum ſuorum. conſi.721. n.21
Impertinentia dicuntur, quæ cauſæ principali non conueniunt. conſ.701. nu.23
Impertinentia capitula in diſpoſitione teſtium admitti non debent. nu.24. ibid.
Imploratio officii iudicis conceditur loco deficientis exceptionis dotis non numeratæ, vel pecuniæ. conſ.703. n.12. quod maxime in iudice eccleſiaſtico obtinet. nu.13
Impoſſibilia ſunt ea quæ fieri debent per Principem conſ.778. nu.6
Imputare ſibi quis debet quod non animaduerterit cum quo contrahat. conſ.763. n.9
Incluſio emtoris in ſtatuto eſt excluſio venditoris. conſ.709 nu.2
Incluſio maſculorum eſt excluſio fœminarum. numero 2.
Fallit quando illud quod videtur excluſum, alia lege vel facto eſt incluſum. n.3
Item quando ea argumentatione derogaretur conceſſioni iam factæ 4.
Incontinenti de ſuo iure probare poſſe, non videtur, ex quo non poteſt id facere intra tempus expeditionis cauſæ poſſeſſoriæ, quæ ſummariæ definienda eſt. conſ.735. n.24
Incontinenti probatio non poteſt fieri, ſi teſtes examinandi ſunt, maxime ſi non ſint in loco iudicii. conſ.735. n.25
In continenti probatio fieri quādo dicatur, in iudicis arbitrio poſitum eſſe. ibid. nu. 26
Inducta ad augmentum & fauorem, non debent operari diminutionem & odium. conſil. 768. numero 12.
Infamis teſtimonium probat in his quæ a ſe geſta ſunt & quādo res eſt difficilis probationis. conſ.788. num.18
Infames in Curia & aula Principis verſari non poſſunt aut debent. conſilio 715. numero. 17. 18.
Infames feudis & nobilitate priuantur. ibid. numero 19.
Infames legationis munere non funguntur. ibid. numero 20.
Inimicitia grauis cum interemto geſta an præſumtionem inducat mandati de occidendo. conſ.788. num.2
Inimicus præſumitur qui cum inimico conuerſatur. conſ.788. nu.3
Inimicitia grauis præſumitur ex verbis contumelioſis contra aliquem prolatis. conſil 788. numero 4
Inimicitia & odium deſcendit potius a patre in filium, quam a fratre in fratrem. conſil.724. numero 15.
Iniuria illata patri afficit etiam filium. conſil. 788. num.11.
Iniuria atrox dicitur ratione loci vbi prolata ſuerunt verba. conſ.788. num.5
Iniuriarum actio annali tempore præſcribitur. conſ.759. num.7
Iniquum eſt duplici onere aliquem onerare. cōſ. 721. num.7
Iniquum eſt vnum pro altero grauare. conſ.721. numero 14.
Inſcriptio ſiue titulus declarat mentem & animum ſcribentis. conſ.766. n.12
Inſcriptio libri negotiationis & mercaturæ, ſignificat quis & qualis ſit animus ſociorum ipſius mercaturæ. conſ.766. nu.14
Inſtantia ſeruari non ſolet in cauſa quæ coram ipſo Principe pertractatur. conſ.790. n.8
Eſt tamen coram delegato obſeruanda. numero 9
Inſtantiam cauſæ in dubio lapſam non eſſe iudex pronuntiare debet. conſ.762. n.11
Inſtantia a ſenatu prorogata eſt continua. conſ. 762. num.1
Inſtituens duos filios impuberes, & poſtea vnum emancipans, ſuſtulit ſubſtitutionem non ſolum quoad emancipati perſonam, ſed etiam quoad alterum in poteſtate remanentem. conſ.724. num.14
Inſtituens filios ſuper æquis portionibus, quem libet in ſua portione dicitur alteri prætuliſſe & prædilexiſſe. conſ.755. n.8
Inſtitutis duobus ſibi inuicem ſubſtitutis, atque facta inter eos reciproca ſubſtitutione, & poſt eorum mortem aliquo ſubſtituto, non admittitur ſubſtitutus, niſi ambo illi inſtituti deceſſerint. conſ.797. nu.17
Inſtitutione ſublata teſtamentum vires accipit a ſubſtitutione, ex quo ſubſtitutio eſt compendioſa. conſ.754. nu.13

Inſtrumen,

Instrumentũ confectum eo in loco, in quo statutum nullum exstat concedens exsecutionem paratam instrumentis, an exsequi possit in ciuitate in qua huiusmodi exstat statutum. cõs. 746. num. 23

Instrumentum arguitur falsum, quando in protocollo antiquo addita leguntur aliqua verba de recenti. cons. 708. n. 18

Instrumentum clarum & liquidum quod dicatur. cons. 746. n. 7

Instrumentum diuisionis factæ inter hæredes testatoris non probat dominium. consilio 780. numero 12

Instrumentum & testis testimonium falsum in vna parte præsumitur falsum, etiã in alia. cons. 739. num. 2

Instrumentum exemplatum, siue transumtum, nihil probat. cons. 732. n. 2

Instrumentum transactionis initæ probat possessionem vel quasi cons. 725. n. 13

Instrumentum diuisionis antiquum probat possessionem eorum qui diuiserunt, etiam contra alios. ibid. n. 14. 28

Instrumentum requirens mensuram, ante mensurationem factam exequi non potest. cons. 746. num. 5

Instrumentum testamenti confectum Romæ, an Venetiis exsequi possit, vbi exstat statutum tribuens paratam executionem testamentis. cons. 746. num. 1

Instrumentum authenticum desumi non potest ex originali & protocollo vitiato. consilio 708. num. 20

Instrumẽta an probent genealogiam antiquam. cons. 732. nu. 25

Instrumenta antiqua vt probent genealogiam habere debent originem a diuersis personis. ib. numero 26

per Instrumenta recognitionum & clausulam constituti in testamento transfertur dominium & possessio. cons. 704. n. 30

Instrumenta quæ probant rei dominium, inter eos qui principales sunt & ea scribi fecerunt, etiam probant contra eorum successores. cõs. 725. nu. 27. 29

Instrumenta non probant genealogiam nouam. cons. 732. nu. 13

Instrumento inuestituræ probatur possessio. cõs. 701. nu. 4. 5

Instrumentorum pluralitas inducit famam quæ sufficit in antiquis ad probandam possessionẽ. cons. 725. n. 15. 31

Intellectus l. cohæredi. §. qui discretas. ff. de vulg. & pupil. cons. 793. nu. 5

Intellectus c. super eo illat. 2. §. 1. de testib. cons. 779. num. 4

Intellectus l. illæ autem. ff. de hæredib. instit. cons. 799. n. 10

Intellectus cap. videtur. extr. qui matrem accus. poss. cons. 779. nu. 2

Intellectus l. pater filium. §. fundum. de legat. 3. cons. 775. nu. 4

Intellectus l. mulier. §. cum proponeretur. ff. ad S. C. Trebellianum consilio 704. numero 27

Intentans remedium aliquod vel statuti vel alterius dispositionis requirens aliquam qualitatem, tenetur probare illam qualitatem. cons. 712. num. 18

Idem in intentante remedium pacti seruatur. ibi. numero 19

Interdictum quorum bonorum inuentum est ad instar petitionis hæreditatis. consil. 735. numero 5.

Interdictum vnde vi non redditur spoliato possessione solæ rei mobilis. cons. 758 n 12

Interesse & ius alicuius iureiurando probatur. cons. 746. num. 14.

Interlocutoriam geminatam an commissarius reuocare possit. cons. 785. nu. 6

Interpretatio fieri debet pro promittente, vt quam minimum fieri potest obligetur. consi 786. nu. 6. 13

Interpretatio quæ masculinum admittit concipere fœmininum a lege permissa quibus de causis fit. cons. 752. n. 10

Interpretatio illa sumi debet, qua dicamus paciscentes nihil frustra, sed vtiliter voluisse pacisci. cons. 762. num. 5

Interpretatio in dubio illa sumi debet quæ benignitatem continet, ibid. n. 6

Interpretatio illa verborum testatoris sumi debet, qua dicatur voluisse prouidere in casu magis opportuno. cons. 713 n. 21

Item qua dicamus voluisse eum prouidere omnibus illis casibus, qui poterant euenire, & suam voluntatem atque dispositionem impedire. ibid. n. 22

Interpretatio illa sumi debet quæ conuenit æquo. cons. 724. n. 23

Interpretatio semper fieri debet, qua æqualitas seruetur, etiam inter transuersales. Quando scilicet sunt pares in gradu. consilio 797. numero 38.

Interpretatio in dubio fit contra eum qui se fundat in verbis. cons 749 nu. 2

Interpretatio verbis & menti testatoris magis conueniens est amplectenda. consilio 706. numero 24

Interpretatio l. minuens obligationem fideiussorum recipienda est. cons. 719. n. 40

Inuestitura sola possessionem nõ transfert sed re ipsa etiam inuestitus in possess. mitti debet, cons. 701. nume. 14

Nisi princeps expresse dixerit se velle illam inuestituram vim translationis obtinere. numero 15

Aut iuncta fuerit clausula constituti. numero 16. quod tamen improbatur. numero 17.

Inuestitura facta ob benemerita alicuius vim cõtractus, non gratiæ obtinet. consilio 700. numero 13

Inuestitura concessa asserto procuratori, qui carebat mandato saltem legitima est. consil. 759. numero 35

Inuestitura tribuit titulum ad præscribendum legitimum. 701. nu. 90

Inuestitura concessa in præiudicium antiquarum inuestiturarum, est nulla consil. 799. numero 39

Inuestitura probat dominium vtile. cons. 725. numero 31.

Inuestitura prima semper attenditur. consi. 745. numero 24

ex Inuestituræ tacita prorogatione censetur etiam pactum redimendi in ea prorogatum. cõs. 722. num. 26

Inuestitura concessa tanquam legitimato, cum tamen legitimatio nulla & inualida sit, est nulla. cons. 799 num. 34

Inuestitura antiqua alterari atq; mutari an possit in detrimentum successorum. cons. 722. numero 62. 65

Inuestitura verbalis siue abusiua, a vera & propria distinguitur. cons. 700. n. 12

Inuestituræ petitionis omissio in feudo antiquo tertio non præiudicat, quoad caducitatem. cons. 757. nu. 11

Inuentarium bonorum non probat dominium contra tertium. cons. 780. num. 10

Inuentarium non nocet debitoribus in eo scriptis, nisi fuerint citati ad confectionem ipsam inuentarii. cons. 780. nu. 11

Iosephi historici Iudæorum error moriendi necessitatem non peccato, sed necessitati attribuentis. cons. 786. n. 3

Iudex iudicare debet de his quæ cognouit. cons. 711 num. 8

Iudex competens quis sit inter ipsos feudatarios, & eorum subditos. cons. 721. n. 43. 49

Iudex delegatus ad cognitionem & definitionem causæ non dicitur habere mandatum delegationis ad executionem sententiæ. cons. 790. num. 3

Iudex an possit prorogare terminum pœnæ præstitutum in præiudicium fisci. consilio 712. numero 4

Iudex statuens alicui dilationem 8. dierum, & elapsis quinque diebus statuens aliam dilationem 9. dierum, secunda hæc dilatio currit tunc demum quando prior finita est. consil. 762. num. 10

Iudex facere debet id quod est vtilius contendentibus. cons. 735. nu. 6

Iudex ex causa an possit dilationem legalem breuiare & prorogare. consilio 717. numero 8. 9.

Iudex arbitrium in his quæ a lege definita sunt, non habet. ibid n. 10

Iudicis in potestate est tam super petitorio quam possessorio, si hoc visum illi fuerit magis conducibile & vtile partibus procedere. cons. 722. num. 7

Iudices Laicos cognoscere posse de causis decimalib. possessoriis. cons. 757. nu. 17

Iurari potest adiecta qualitate, licet ne id fiat statuto cautum sit. cons. 705. n. 6

Iuramentum præstitum super scripturis prophanis licet dixerint partes se ad S S. Euangelia iurare, secundum legis formam præstitum non intelligitur ideoque nulliter præstatur. cons. 726 num 13

Iuramentum vt tactis libris sacris præstetur, magni referre. ibid. n. 14

Iuramentum vbi in specie requiritur contractum vel alienationem esse vtilem, an sufficiat iurare omnia & singula vera esse. consilio 726. numero 12

Iuramentum contractui adpositum impedit ipsius moræ purgationem, consilio 718. numero 8.

Iuramentum appositum cõtractui a iure reprobato, fauore tertii non est obseruandum, seruatur tamen in præiudicium iurantis. consi. 789. num. 3

Iuramentum adsecurationis an habitantes ciuitatis oppidi vel loci domino præstare debeant. cons. 748. num. 2. 6

Iuramentum adsecurationis venire dicitur ex natura feudi. cons. 748. n. 4

an Iuramento possit derogari dispositioni l. de his, de transact. cons. 707 n. 21. 22. 23

Iurisconsulti & magistratus suorum laborum mercedem recte accipiunt & nobiliter. cons. 729. nu. 3

Iureconsulti sæpissime ad clariorem explanationem definiunt quæ alioqui nullam habet difficultatem. cons 744. nu. 18

Iurisdictio domini feudi est a iure limitata inter ipsos vasallos, cons. 721. nu. 40

Iurisdictio simplex quid. cons. 718. n. 11

Iurisdictionis administratio diuidi potest in feudis summæ dignitatis cons. 721. nu. 54

Dissentiunt. ibid. nu. 55

Ea administrationis diuisio quatuor modis contingit. ibid. n. 57

Iurisdictionis exercitio possessionem probat. cõs. 701. nu. 45

Ius accrescendi seu non decrescendi habet locum inter coniunctos in ipsa institutione re & verbis. cons. 797. nu. 8

Ius accrescendi non dicitur sublatum, nisi euidẽtissime de testatoris voluntate constet. cons. 797. num. 9

Ius tertii nemo allegat recte, consilio 704. numero 25.

de Iure tertii opponi potest in causa fideicommissi & hæreditatis. cons. 704 nu. 26

Ius ciuile & naturale nullam differentiam inter masculos & fœminas quoad successores constituit cons. 7 5 nu. 10

Ius hospitandi olim erat necessitatis, & tale ius honorarium appellabatur. consilio. 798. numero 25

Ius patronatus ecclesiasticum & seculare tollitur præscriptione temporis immemorialis. cons. 701. n. 105

Ius statutarium dicitur ius ciuile ciuium. cons. 756 num. 25

Ius non extans reseruari non potest. consilio 712. num. 5

Ius ex testamento prætendere substitutus an possit ante restitutionem saltem verbalem sibi ab hærede factam. cons. 735. nu. 28. 29

Iura loquentia purgandum esse prius spolium antequam spoliator audiatur an habeant locum, etiam vbi is contra quem agitur ab ipso spoliatore non fuit spoliatus, sed cessionem habuit ab ipso spoliato. cons. 758. n. 10

Iura facilius transmittuntur quam ceduntur. cons. 705. n. 17

de Iure tertii opponi potest quando ipso iure est exclusiuum. cons. 792. num. 10

Iuri quod quis ignorat renũtiare nemo censetur. cons 707. nu. 9

Iuris ciuilis appellatione non venit ius statutarium. cons. 756. n. 23

Iuris mentionem cum minores a principe faciũt, intelligitur ius statutarium. consilio 736. numero 24

Iustum rei ecclesiasticæ pretium quando æstimandum. cons. 747. n. 15. 16

L.

LAcerationi scripturæ consensisse non videtur, in qua consistit facultas probandi. cons. 705. num. 14

ob Lacerationem instrumenti, iurari in litem contra lacerantem potest. ibid. n. 42

Læsio vt appareat, valor rei tempore contractus considerari debet. cons. 714. nu. 17

Laudum ad fauorem alicuius tanquam legitimati, cum legitimatio fuerit nulla, pronūtiatum, est nullum. cons. 799. nu. 32

Laudemiorum solutio an arguat prædia esse emphyteutica. cons. 708. nu. 27

Legatarius acceptando ignoranter legatum onerosum, sibi non præiudicat. consil. 707. num 14

Legatarius ignorans disposita & ius sibi competens in bonis testatoris, acceptando legatum non videtur suo iuri renuntiasse cons. 707. numero 11

Legatarii nomen non obtinere illum, cui aliquid relictum fuit sub conditione pendente conditione ipsa. cons. 767. n. 3

Legatarii qui bona hæreditatis occuparunt ea tenentur hæredi restituere, vt possit detrahere falcidiam. cons. 742. nu. 4

Legans rem communem partem tantum suam legasse videtur. cons. 746. n. 46

Legans debitori suo voluntario, quem diligebat præsumitur legare animo non compensandi cum debito quod se, sed vt liberalis erga eum sit. cons. 781. n. 2

Legatum non exspirat, quando testator dedit aliqua signa pœnitentiæ. consil. 704. numero 41

Legatum simpliciter & indefinite factū refertur ad tempus testamenti. consilio 770. nu. 12.
  Secus est quando legatum fit coniunctæ personæ. num. 13

Legatum filio contemplatione patris acquiritur patri, & censetur quid profectitium apud filium. cons. 796. nu. 21
  Quod declarat. ibid.

Legatum dotis dicitur profectititium. consil. 796. numero 31

Legatum rei specialiter factum legato generali non continetur. cons. 753. n. 23

Legati augmentum & deminutio ad legatarium pertinet, cons. 770. nu. 3

Legata re emphyteutica, eius dominium directum quoque legatario acquiritur, si postea illud testatur consecutus fuerit. consilio 770. numero 5
  Dissentientes num. 6

Leges & statuta laicorum, tollere non possunt libertatem ecclesiasticam. con s. 800. n. 37
  Fallit. num. 38

Leges & edicta Principum pro publica hominum vtilitate edita, ligant quoque clericos. consil. 800. num. 2

Legitima an debeatur filiis legitimatis. cons. 737. num. 1. 2 3 & 5. 6. 7. 8.

Legitima filiis debita quatenus ex proprietate sit præstanda nec ne. cons. 704. n. 18

Legitimati per subsequens matrimoniū in feudis concessis, pro se & filiis legitimis, sine dubio succedunt. cons. 799. nu. 6
  Idem est, si ad feudū vocati essent filii legitimi, seu ex legitimo matrimonio nati. nu. 7. &. num. 40

Legitimam pater grauare non potest, nisi plus ex aui suis bonis filio relinquat quam sit ipsa legitima. consil. 707. num. 2

Legitimatio in qua actum non fuit, vt restitutus ad primæua iura naturæ perueniret, non tribuit ita legitimo vt possit petere aliquod legitimæ supplementum. cons. 7, 7. nu. 7

Legitimatio inualida est cum non constat legitimatum verum legitimantis filium fuisse. cōs. 722. n. 25. 42

Legitimatio an possit ab absentibus legitimatis ratificari. cons. 732. num. 53

Legitimatio rite facta non censetur, si non fuerit in ea narrata & expressa qualitas natiuitatis. filiorū an scilicet sint naturales spurii vel incestuosi. cons. 732. n. 49
  Item nisi fuerit expressa qualitas matris ibid. num. 50
  Item patrem spurii non potuisse tempore petitæ legitimationis ducere in vxorē matrem dictorum filiorum. ibid. nu. 51
  Item nisi fuerit facta præsentibus & consentientibus legitimatis. cons. 732. nu 52

Legitimatio vt valeat quæ requirantur. cons. 732. nu. 49. 50. 51. 52

Legitimationib. quoad feuda antiqua adiici solet clausula, saluo iure agnatorum. consil 722. numero 31.

in Legitimatione mentio fieri debet agnatorum. cons. 722. n. 26

Legitimare spurios per rescriptum non est imperii meri vel mixti, aut iurisdictionis, sed potestatis tam, & facultatis. consilio 748. nu. 15.

Legitimatus per rescriptū adiecta clausula, quod sit & habeatur perinde ac si esset ex legitimo matrimonio natus non tamen excludit substitutum. cons. 722. n. 43

Legitimatus simpliciter a vere legitimis quoad successionis effectū nihil differt. cons. 737. n. 5

Legitimati quando non deduxerunt legitimam, an eorum hæredes eam deducere possint. cons. 737. num. 2

Legitimati ad hoc specialiter recte in feudo succedunt. cons. 722, num. 24

Legitimatus per subsequens matrimonium non videtur admittendus ad successionem eius feudi, quod est dignitatis comitatus. cons. 799. num. 11
  Contrarium. num. 12

Legitimatus per subsequens matrimonium, nil prorsus differt a veris iustisq; filiis. cōs. 799. n. 4

Legitimati per rescriptum Principis non admittuntur ad feudum relictum pro se & filiis legitimis. cons. 722. n. 27

Legitimatus per subsequens matrimonium dicitur natus ex legitimo matrimonio. consil. 799. numero 16
  Id enim præsumitur contractum, antequam copula carnali vir & mulier coniungerentur. num. 17. & 20

Legitimato simpliciter & absolute debetur legitima, cons. 737. n. 40

Legitimato ita vt sit habilis ad omnes honores, dignitates & commoda, sitque restitutus ad primæua naturæ iura, debetur legitima in bonis patris. cons. 737. nu. 4

Legitimationum aliquot enumerātur defectus. consil. 799. n. 25

Legitimati per subsequens matrimonium, vt possint succedere in feudis, quæ requirantur. cons. 799. n. 8. & 9

Legitimatum nobilem esse cum nobiles sunt eius genitores. cons. 779. n. 7

Legitimatum per subsequens matrimonium nō excludere substitutum, quando testator simpliciter ita dixit: & si decesserit sine filiis de legitimo matrimonio procreatis vel natis. cons. 776. num. 4

Legitimatis indefinite exclusis, vtrum qui per rescriptum, an per subsequens matrimonium legitimantur exclusi censeantur, an vtriq;. cons. 799. num. 28
  Dissentientes referuntur. 17. Dd. n. 5

Lego verbum amplam habet significationem & ideo comprehendit etiam hæredis institutionem. cons. 724. num. 4

Lex vsu non recepta non habet vim legis. cons. 719. num. 25

Lex vsu recepta esse non præsumitur ibid. n. 26

Præsumtio transfert onus probandi in aduersarium. cons. 719 n. 27

Lex noua comprehendit factum præteritum, quando illud exspectat perfectionem suam & complementum a facto de futuro. cons. 792. numero 7

Lex noua declaratoria antiquę trahitur ad prę terita. ibid. num. 8

Lex vt dicatur vsu contrario abrogata quatuor requiruntur. cons. 719. n. 30.
  1. requisitum 30.
  2. requisitum 31.
  3. requisitum 32. reprobatur. n. 33.
  4. requisitum. n. 34.

Lex in dubio dicitur vsu recepta. cons. 718. n. 1

Lex generaliter loquens comprehendit etiā priuilegiatos. ibid. n. 2

Lex & statutum loquens de vno ex correlatiuis comprehendit alterum quando adest eadem ratio. cons. 709. nu. 10

Lege permittente quod fit pœnam non meretur, cons. 701, nu. 78

Legem concedere neq; imperii meri, neq; misti, neq; simplicis iurisdictionis est, sed potestatis. cons. 748. nu. 13

Legis auxilium non meretur qui in eam commisit. cons. 777. nu. 3

Leges non adaptantur ad ea quæ raro eueniunt. cons. 764. nu. 10

L. si necessarias. §. de vendendo. ff. de pign. act. explicata. cons. 705. nu. 6

L. si stipulatio ista in primo versiculo sed si te. de verb. obligat. explicata. cons. 705. nu. 7

L. vltim. Cod de fideius. declarata. consilio 795. numero 28

L. creditor in pr. ff. mandat. declarata. ibid. numero 29

L. amissi §. vlt ff. de fideius. ibid. n. 30

L. vn. §. sin aut. C. de caduc. tollend. cons. 709. numero 12

L. solent in pr. ff. de offic. procons. declaratur. cōs. 715. num. 3

L. 3. ff. de interd. & relegat. explicata: consilio 713. numero 12

L. non solum §. tale. ff. de liberat. legat. explicata. cons. 705. n. 24. 25

L. nisi ff de pact. explicata: ibid. n. 26. & 28

L. 2. C. de pact. explicata ibid. n. 28. 31

L. cū quis de condict. ob causam, dat, intellectus cons. 704. nu. 32

L. licitatio. §. fiscus de publican. & vectig. explicata. cons. 744. nu. 17

L. de his. ff. de transact. intell. cons. 707. n. 14

L. vn. §. sin autem. C. de caduc. toll. declaratio cons. 724. nu. 22

L. vlt. C. de nouat. intellectus. cons. 702. n. 13

L. vnic. C. vt nullus ex vican. pro alien. & declarata. cons. 726. nu. 21

L. vlt. C. de vendend. reb. ciuit. lib. 11. explicata. cons. 726. n. 2. 3. 11. 16

L. vlt. Cod. de reuocand. donat. intellectus. cons. 723. nu. 12

L. cum nemo C. de acquir. poss. dispositio quādo locum habeat. cons. 735. n. 17.

L. Lucius §. Paulus ff. de admin. tut. & l. si cum Hermes. C. de locato explicatur. cons. 719. numero 7. 8. 9

L. scripturas. C. qui potior. in pign. hab. dispositio declarata. cons. 787. n. 6. n. 13

L. soluendo, de negotiis gest. declarata: cons. 771. numero 9

L. si fideiussor. ff, de fideiussoribus declaratur cons. 719. num. 11. 52. 53

L. quæsitum §. pen. ff. de legat. 1. declarata. cons. 770. num. 8

L. hæredes mei. §. cum ita ff. ad SC. trebell. declarata. cons. 764. n. 11

L. si quis maior. C. de transact. intellectus. cons. 709. nu. 4

L. qui ita. §. etiam absentis ad Trebell. explicata. cons. 735. nu. 22

L. ne quis. C. de dignitatib. declarata. cons. 729. num. 15

L. sordidorum C. de excus. mun. lib. 10. declarata. ibid. num. 16.

L. si quis Sempronium, de hæredib. instituendis contra Ruinum explicata. cons. 799. n. 6

L. vlt. C. de edicti Diu. Adriani tollend. non extenditur ad donationes. cons. 735. n. 30

L. iam hoc iure. ff. de vulgar. & pupil. quando procedat. cons. 741. nu. 8

Liber æstimi contra tertium non facit fidem. cōs. 780. nu. 9

Liber Baptismi quando fidem de natiuitate faciat. cons. 714. nu. 18

Libro patris naturalis an credatur de ætate filii sui. cons. 714. nu. 24

Libris monasterii antiquis, an fides habeatur. cons. 708. nu. 17

Libera præsumitur esse res omnis. cons. 708. numero 1.

Libera res dicitur quæ non est supposita alicui obligationi cons. 711. num. 13

Libere, verbum idem importat quod pleno iure. cons. 711. num. 14

Liberatio ab obligatione vel personali vel reali cursu vel præscriptione temporis inducitur. cons. 748. nu. 33

Liberatio facta vniuersitati, non prodest singulis, vt singulis de vniuersitate. consilio 708. num. 39

Liberorum appellatione tam fœminæ quam masculi continentur, cons. 764. nu. 2

Liberorum

Liberorum nomen commune est,& tam fœminis quam masculis conuenit. consilio 724. num. 31
Liberorum nomen comprehendit nepotes & pronepotes & alios descendentes. consi. 743. num. 3
Libertas contra ius homagii præscribitur quadraginta annis, conf. 748. n. 34
Libertas personæ præscribitur cursu 25. annorum cum bona fide, etiamsi deficiat titulus. consi. 748. nu. 35
Licentiam non importare idē quod mandatum. conf 767. n. 7
Licentiam ex post interuenire posse. conf. 767. num. 13
Licet adhibita sit clausula saluo iure impertinentium. ibid. n. 25.
Licet domino de re sua pro sui arbitrio & voluntate disponere. conf. 798. n. 1
Liquidum non admittit illiquidi compensationem. conf. 718. n. 6
Litis pendentia contra vnum ex duobus reis debendi, non liberat alterum. consilio 795. numero 13
per Literas subsidiales citari solent rei conuenti exsistentes in alieno territorio. consilio 735. num. 11
Locare operas mercede pacta, ignobile & illiberale an sit. conf. 729. nu. 1. 14
Locatio bonorū ad decennium non est emphyteusis. conf. 708. n. 28
Locationes ædium inhonestis personis factæ, rescindi debent. conf. 798. n. 22.
in Loco originis esse non censetur qui ibi procuratorem habet. conf. 746. n. 24
Longa & antiqua obseruatio dicitur optima rei dubiæ interpres conf. 721. n. 18
Longa obseruantia declarat actus præcedentes dubios & ambiguos. consilio 745. numero 37
Longū & longissimum tempus quod dicatur. conf. 719 n. 1. 14
Lucas a Peana explicatus, consil. 721. n. 28
Ludouici de Molina verba in lib. 1. c. 7. de hispan. primogenit. num. 29. declarata. consilio 775. num. 9

M.

MAla fides antecessoris nocet solummodo successori singulari in præscriptione 10. & 20. annor. conf. 726. n. 46
Mala fides antecessoris præsumta, non nocet singulari successori. ibid. n. 47
Mala fides præsumta æquipollet malę fidei veræ, quando multis coniecturis & præsumtionib. probatur. conf. 726. n. 48
Mala fides præsumta auctoris non nocet successori a sua persona præscriptionem incoanti. ibid. n. 49 51
Mala fides auctoris an noceat successori mediate. ibid. n. 50. 51
Malitiis & fraudibus hominum occurrēdum est conf. 728. n. 3
Malum e malo semper præsumi, conf. 788. n. 24
Mandans homicidium puniri debet eadem pœna qua occisor, conf. 788. n. 33
Neque hic distinguendum an mandatarius esset alias perpetraturus illud homicidium. num 34.
Mandatum de perpetrando homicidio quando non præsumitur. conf. 788. n. 9
Mandatum de occidendo dicitur non consilium, quod ipsius facientis commodum & interesse respicit. conf. 788. nu. 10.
Mandatum indiuiduum requiritur ad impetrandum a procuratore inuestituram nouam mutantem & alterantem antiquam. conf 799. num. 30
Mandatum quando requiritur ad validandum actum dicitur requiri per modum consensus, & ideo sequi actum potest, vt vero producat actionem mandati, præcedere debet. conf. 767. num. 8
Mandatum de occidendo quibus indiciis & præsumtionibus probetur ab aliquo factum esse. conf. 788. nu. 2
Et deinceps. numero 8. 12. 19. 22. 23. 26. 28. 31.
Mandata causæ cognitione, non censetur mandata diffinitio. conf. 713. nu. 2
Maritus promittens restituere totam dotem, non consequitur lucrum a statuto sibi delatum. conf. 739. n. 11
Maritus vxori præiudicare transigendo non potest. conf. 791. nu 2
Maritus quatenus teneatur restituere fructus perceptos ex bonis parafernalibus vxoris. consi. 739. nu. 4
Masculinum quatenus comprehendat fœmininum. conf. 706. n. 27
Masculinum non continet fœmininum quando testator discretiue de masculis & fœminis disposuit sicque inter eos differentiam cōstituit. conf. 752. num. 15
Masculos testator magis præsumitur diligere quā fœminas. conf. 752. n. 12
Masculos tantum admitti ad feudum ex pacto & prouidentia. conf. 745. n. 33. 35
Masculis in conditione expresse positis, testator intelligitur omnino exclusisse fœminas. conf. 764. num. 3
Mater exhæredare vel præterire liberos an possit. conf. 749. n. 1
Matrimonium contractum sine spe prolis non matrimonium sed connubium dici. conf. 786. num. 15
Matrimonium dispensari posse ob solum timorem futuræ fornicationis. conf. 786. n. 26
Matrimonii subsecuti fauor tantus est, vt omnis omnino macula sublata atque abstersa, etiam ab ipso initio censeatur. conf. 799. n. 5
Matrimonium contrahere inuitus quare nemo cogendus sit. conf. 786. n. 2.
Matrimonia sine contrahentium consensu contracta non esse matrimonia, sed adulteria potius. conf. 786. nu. 3
Matrimonium se contracturos iurantes, an postea inuiti compelli possint. conf. 786. n. 8. 9
Melioramenta facta circa castrum, dicuntur facta circa ipsam iurisdictionem cum ipsi castro cohærere dicatur iurisdictio. conf. 761. num. 19
Merces & honorarium quid differant. conf. 729. num. 11. & 12
Meretrices e ciuitate eiiciendæ. conf. 798. n. 18
Metuere iuste censetur is qui subest tyranno cuius mandatis non parere periculosum est. conf. 732. n. 58.
Metus iustus an iniustus sit, iudicis arbitrio relinquitur. conf. 732. n. 59
Metus siue iustus, siue iniustus sit excusat a culpa. conf. 732. nu. 60
Minor aduersus caducitatem feudi in integrum restitui potest. conf. 757. n. 13
Minor 25. annis ius suum remittere non potest. conf. 731. n. 12
Minor an aduersus transactionem restituatur. conf. 750 nu. 12
Minor contra tertiū restitui non potest. conf. 711
Limitationes ibid. n. 5. 2. 3
Minor non restituitur in integrum, quando aliquid fecit, quod quilibet diligens paterfam. fecisset. conf. 714. n. 7
Minor iure communi vtens non restituitur in integrum. ibid. n. 8
Minor non restituitur, quando cum iactura alterius locupletaretur. ibid. n. 9
Mixti imperii definitio. conf. 748. n. 10
Mobilia bello iusto capta militum capientiū fiunt, immobilia Principi cedunt. cōf. 701. n. 83
Modica in cōsideratione nō veniūt. conf. 713. n. 15.
Modus a conditione quid differat. cōf. 746. n. 41.
Molendinū fabricatū & repositū in loco antiquo vbi prius molendinum vi fluminis aut vetustate collapsum deperiit, an censeatur idem esse quod prius. conf. 741. n. 11
Negatiuam tenet auctor. ibid.
Molendina sunt de pertinentiis feudi vel castri. conf. 725. n. 6
Monachus etiam licentia & auctoritate sui abbatis in iudicio esse non potest, ad propriam vtilitatem. conf. 722. n. 8
Monachorum diligentia in acquirendis diuitiis. conf. 708. n. 26
Monasterium non habetur loco filii vt excludat substitutos. conf. 722. n. 32
Monasterium ingrediens feudi capax non est. cōf. 722. n. 23
Nec in feudo succedit. ibid.
Monasterium an possit repudiare hereditatē monacho suoq; professo delatam. cōf. 722. n. 60. 61
Montisferrati dux iura imperii habet. conf. 721. num. 19
Mors peccati pœna est conf. 766. n. 10
Mos & consuetudo in re dubia sequendus est locorum vicinorum. conf. 744. n. 11
Mulier nupta cum in mariti familiam transit, paternam conseruare non potest. conf. 752. num. 8
Mulier secundo marito dotis nomine plus dare non potest, quam quantum est relictura vni ex filiis primi matrimonii, consilio 749. num. 4
Mulier non constituens aliquam dotem, præsumitur dedisse omnes fructus bonorum suorū loco dotis, conf. 739. n. 6
Mulierem in dote confessata præferri de iure cōmuni posterioribus creditoribus mariti, nisi confessio facta sit in fraudem futurorum creditorum, conf. 720. n. 4
Mulier in testamento testis esse non potest, conf. 750. nu. 9
Munus quodcunque annexam habet vtilitatem sordidum & pro vili habetur, consilio 729. num. 3
Mutatio status personæ etiam ex culpa & malitia sua proueniens, ei inducit excusationem ab actu, a quo non esset alius excusatus, conf. 728. nu. 8
Mutatio voluntatis probatur indiciis & coniecturis, conf. 704. n. 39
Mutatione personę mutatur priuilegium quoties persona est causa immediata priuilegii, conf. 703. nu. 18
Mutuo si quis accepit pecunias sub vsuris, & alter ad quem pecunia non peruenit se obligauerit, vt debitorem principalem, erit solum fideiussor non principalis, conf. 795. n. 3

N.

NAturales ac spurios communi loquendi vsu dici ex domo & familia. consilio 754. num. 16
Neapolitanum regnum recognoscit sedem apostolicam, conf. 715. n. 24
Negatiua quando est fundamentum intentionis probari debet, conf. 722. n. 46
Negligens quis dicatur, conf. 719. n. 50
Negligens non dicitur is qui probabiliter ignorat ius sibi competere, consilio 726. n. 60
Negligentia sola non operatur vt negligens perdat ius suum, conf. 748. nu. 25. nisi in casib. a iure expressis.
Negotium alicuius cum vtiliter gestum est, præsumitur a domino approbatum & ratificatum. conf. 757. nu. 15
Negotium principale quando commixtum est cum causa appellationis, procedi potest in ipso negotio principali, etiam si producta non sit appellatio. conf. 785. n. 4
Nemo suum iactare præsumitur. consilio 746. num. 47
Nemo ad reddendam obligationem obligatur, nisi a præsidib. petatur. conf. 710. n. 47
Nepos ex filia an sit ex descendentibus aui paterni. conf. 774. nu. 3. 4
Nepotem ex filio proprie dici descendere ab auo materno. conf. 774. n. 5
Nobilis petere non potest pretium aut salarium sui laboris, quia nobilium nō est operas locare. conf. 729. n. 2. 13
Nobilis is esse præsumitur, quem vulgus & communis hominum existimatio nobilem reputat. conf 729. n. 6
Nobiles familiæ inopia & paupertate sordescunt. conf. 723. n 18
Nomen hæredis successiue quoscunque hæredes comprehendit. conf. 713. n. 16
Nomen principis vendens & promittens illud esse verum & bonum, promissio referenda tantum est ad ipsius crediti substantiam, quod scilicet ipse creditor cedens sit verus & bonus, seu iustus & perfectus creditor.
Nomen vel debitum vendens, & promittens illud esse verum, sufficit si præstet debitorem cū effectu, & sine exceptione, licet postea efficiatur debitor non soluendo. conf. 777. n. 1. 2
Licet etiam sit duræ exactionis. ibid. n. 3
Nomine carere dicitur quod effectu caret, & cōtra effectu caret quod nomine caret. conf. 767. n. 4
Nominatio extranei seria, facit vt præsumatur quis esse extraneus. ibid. n. 4

Nominatio filii incidenter facta extra iudicium non arguit aliquem esse filium. num.5
Nisi geminata & repetita sit, ibid. n.6
Nominatio & tractatio nocet nominanti, vt tractati autē aliis, qui illi nominationi & tractatui non consenserunt. conf.734.n.14
Nominatio a se ipso facta sibi prodesse non debet. ibid. n.15
Nominatus vere & proprie, quis dicatur. conf. 746.nu.9
Nominatio filii serio facta arguit filiationem & cum constituit in qu. possessione filiationis. 734.nu.3.11
Non nominatus pro exhæredato habetur. conf. 752.num.21
Notarii attestatio dicentis de mandato satis constare, nullam fidem facit. consilio 721. num.75
Notario fides adhibenda non est referenti aliud instrumentum quam a se negatum est. conf. 711.num.10
Notario attestanti in alienationis instrumento, maiorem partem hominum vniuersitatis interfuisse, an sit credendum. consilio 726. num.4
Notarium de instrumento rogatum ex coniecturis præsumi, si penes ipsum reperiatur. consi. 782.num.1
Notario de mandato sibi facto non creditur. cōs. 746.num.18
Notorium etsi non probatione, indiget tamen allegatione. conf.792 nu.14
Notarii stipulatione absentis nomine facta non acquiritur possessio ante dominium absenti, nisi accedat eius ratificatio. consilio 733. numero 20
Notoria omnibus cognita præsumuntur. conf. 715.num.15
Noualia & decimæ idem sunt. consilio 716. num.14
Nouatio hodie non inducitur, si expresse actum sit, vt recedatur a prima obligatione, & noua inducatur. conf.710.nu.5
Nouatio expresse satis facta dicitur, quando exstant coniecturæ & præsumtiones nouationis. conf.710.n.6
Nouatio quædam inducta censetur, quando pacta subsequentia sunt a primis penitus diuersa. conf.702.nu.11
Nouatio iure digestor non nisi in contractu stipulationis fit. ibid.n.12
Nouatio non præsumitur quando secundus contractus continet minus primo consilio 702. num 14
Nouatio hodie interuentu nouæ personæ an inducatur ope exceptionis. consilio 710. num. 2.9.10.
Noua res non dicitur, quando alterantur solum accidentalia, remanente forma rei substantiali. conf.702.nu.15
Nouercas lex suspicatur semper aliquid moliri aduersus priuignos, cum in eos sint diræ & crudeles. conf.739.nu.3
Nouitas omnis suspecta. consilio 748. numero 47
Nulla descendentia potest esse legitima ex illegitima descendentia. conf.754.n.5
Nullitatem contractus nulliter contrahens ad sui vtilitatem & commodum allegare non potest. conf.792.n.9
Nutrix & alumnus æquiparantur aliis coniunctis sanguine. conf.734.n.12

O.

OBlatio pecuniæ in retractu rei venditæ an sufficiat, an vero & depositionem eiusdem interuenire oporteat. conf.756.n.6
Oblatio pecuniæ quando agitur de concedenda actione actori, vt in iudicio experiri possit, sola non sufficit: sed requiritur etiam depositio pretii numerandi reo conuento. consilio 756. num.17
Obseruantia declarat an in venditione oppidi facta a principe contineantur regalia. consilio 748.num.19
Item an in venditione castri veniat iurisdictio. ibid. num.20
Obseruantia solet interpretari actus dubios. conf. 800.num.39
Obseruantia declarat ad quid teneantur subditi erga superiorem. conf.748.n.21
Obseruantia annorum 80. operari solet, vt cōtractus alioqui nullus conualidetur. conf. 726. num 37
Obseruantia subsecuta declarat an re ab ecclesia in emphyteusin data, etiam ad filios, nepotes & pronepotes pertineat emphyteusis. conf. 745.nu.39
Obseruantia instrumenti diluit falsi suspicionē. conf.724.nu.3
Obseruantia subsecuta declarat rem feudalem, vt talis fuit habita. conf.745.nu.15
ad Obseruantiam non requiritur longa præscriptio, sed sufficit, quod aliquando ita fuerit obseruatum. conf.800.n.40
Obseruantiam subsecutam declarare an concessio sit realis vel personalis. consilio 784. numero 7
Omnes quod tangit debet ab omnibus comprobari. conf.800.nu.14
Onus probandi statum esse receptum ei competit, qui in eo se fundat. conf.719.n.28
Onus dotationis est in bonis filii ante dotis legatum. conf.796.nu.8
Onus fideicommissi iniunctum maiori natu. h.e. primogenito successiue gradatim extendi, & continuare in omnes alios ipsius familiæ primogenitos. conf.775.n.18
Onus impensæ vt sentiat is, qui sensit commodum, æquitati & iuri conuenit, conf. 800. num.11
Onus reale rei possessorem sequitur. consilio 756. num.21
Opponens instrumentum esse publicum an audiri debeat. conf.746.n.32
Oppositio & exceptio de iure tertii nulla est. cōs. 745.num.48
Optari minor præbenda non potest. conf. 773. num.4
Metropolitanæ ecclesiæ statutum & consuetudo obseruari debet in aliis ecclesiis illi subditis. conf.773. n.5
Optasse quis in dubio intra debitum tempus præsumitur. conf.773.nu.6
Optio non datur quando præbendæ sunt æquales. conf.773.n.5
Ordinarius dignior est & præferendus extraordinario. conf.784.nu.4
Origo alicuius ex aliquo loco, arguit eum scire illius loci leges & mores. conf.800.n.45

P.

PActum nudum, an stipulationem iniuisse dicendus sit, qui promisit de reuendendo. cōs. 705.nu.1
Pactum tale: libero te ab eo quod mihi debes, si me hæredem feceris, ipso iure irritum est. cōs. 799.nu.7
Pactum & stipulatio pro aliquo simpliciter facta, comprehendit etiam eius hæredes. conf. 733. num.10
Pactum adiectum promissioni & constitutioni dotis esse partem ipsius dotis. consil.768. numero 10
Pactum est pars pretii. conf.768.n.7.9
Pactum de instituendo aliquem hæredem non esse institutionem. conf.794.n.1
Pactum de inuestiendo aliquem de feudo non esse feudi inuestituram. ibid.n.2
Pactum de succedendo in re particulari valere. conf.794.nu.11
Dissentiunt relati, ibid. n.8
Pactum de succedēdo in re particulari valet, quādo permissa est certa res per viam contractus, secus vero si per viam vltimæ voluntatis. conf. 794.num.14
Pactum de redimendo an exstinguatur cursu 34. vel 40. annor. conf.726.n.62.63.
Pactum legis commissoriæ propter creditorum improbitatem in pignorib. reprobatur. conf.789.nu.6
Iuramento tamen interposito sustinetur. ib.
Pactum quod quis sibi succedat in bonis præsentibus tantum, non valere. conf.794.n.9
Pactum resolutiuum adiectum contractui, vbi merces & pensio soluta non fuisset, facit vt locus non sit moræ purgationi. conf. 718. numero 9
Pactum de non succedendo a iure reprobatum iuramento paciscentium firmatur. consilio 789.num.7
Pacta quæ legem dant contractui seruanda sunt. conf.718.nu.19
Pacta nouissima, tollunt antiqua. consilio. 738.num.5
Pacta & conuentiones etiam principes obligant. conf.716.nu.8
Pacis causa iusta est principi ad auferendam possessionem, vel etiam dominium suis, & alii cōcedendum. conf.701.nu.63
Pace facta rescindi debent sententiæ contra rebelles, occasione rebellionis latæ. conf. 732. num. 63
Pares Curiæ cognoscunt de contentione inter dominum & vasallum. consilio. 721. numer 420.
Parentes viuentes ad libitum de bonis suis possunt disponere, modo ne in fraudem filiorum quid faciant. conf.749.n.18
Paria sunt quod factum nil sit, vel quod factum nil releuet. conf.756.n.8
Paria sunt, ad purgandum vitium rem furtiuam a domino furi tradi, vel apud furem existētem, apud eum esse velle, & pati. consilio 701. num.80.
Particeps onerum esse debet, qui particeps honorum est. conf.738.n.9
Participium, peruenta, resoluitur in suum verbum cum relatiuo, id est, quæ peruenerunt, & significat actum perfectum. consilio 762. num.10
Participiū exsistente nupta resoluitur, id est, quæ nupta fuit. ibid.n.11.
Participia cum resoluuntur in verbo præsentis temporis cum suo relatiuo, non importantcōditionem. conf.711.nu.3.
Participia quomodo resoluantur. consilio. 711. num.24
Particulares compelli non possunt soluere debita vniuersitatis. conf.726.n.23
Pater si in testamento reliquit mille pro dote filiæ & ea postea a matre vel auo dotem acceperit, nihilominus recte petet mille in testamento paterno relicta. conf.781.n.4
Pater & filius eadem persona censentur. consil. 705. nu.20.37
Pater & filius dicuntur duo connexa. n.21
Pater tenetur dotare filiam secundum vires sui patrimonii, quod habet tempore, quo eā matrimonio tradit. conf.796.n.9
Pater æqualitatem seruare debet inter liberos. conf.713.nu.16
Patria potestas morte soluitur. consilio 796. numero 10
Patris vitium continuare præsumitur in filios. conf.724.nu.17
Patri permissum est de rebus suis ex voluntate disponere si filiis relinquat legitimam. conf. 713. nu.13
Participia omnia quomodo resoluenda. conf.711. num.24
Patruus an & quando repetere possit impensam alimentorum neptib. suis exhibitorum. conf. 771.a n.11. vsque ad
Patruus censetur donasse nepti dotem, si dixit, se eam suo nomine promittere. consilio 771. num.3
Aut cum haberet præ oculis tam bona patris neptum ipsarum, ex quibus erant dotandæ, quam propria, & non dixerit se dotem constituere ex bonis paternis vel suis animo repetendi, cum id facile dicere potuerit. n.4
Patruus neptem dotare non tenetur. consil. 771. num.1
Pauper præstans alimenta diuiti non censetur ea donasse. conf.771.n.12
Pauperes & inopes collectari minime possunt. conf.726.n.27
Pelagii error damnatus in consilio Meliuitano. conf.766.n.1
Eius hæreseos capita. n.2
Pœna pecuniaria in locum corporalis subrogata, an ea remissa & corporalis remissa censeatur. conf.712.num.1
Pensio annua verum dominum demonstrat. conf.712.num.30
Perfectum testamentum non est, cum testator instituto hærede dum vellet substituere obmutuit. conf.750.n.3

Periurium non transit in hæredem. consilio 733. num.33.

Per inuestituram transfertur possessio, si inuestiens inuestituræ tempore possedit. consi. 701. num.6.9.

Permissum in vno casu arguit prohibitionem in altero. consi. 744. n.7.

Permissum est cuilibet de re sua disponere ad libitum. consi. 728. n.4.

Permissum non est via vna quod per alium prohibetur. consi. 728. numero 2. Limitatio. numero 77.

Petens restitutionem rei, petit etiam fructus, si extant, si non exstant eorum æstimationẽ. consi. 741. num.6.

Petitorij causa cũ ipso possessorio simul cognoscenda est. consi. 735. n.1.

Pietas nulla maior est, quam defendere patriam & pauperes ab hostibus. consi. 800. n.7.

Pisauriense statutum de recognitione scripturæ ad fidem faciendam necessaria. consilio 787. num.4.

Pluralitas quomodo resoluatur in suas singularitates pluribus institutis, ita, quod quilibet institutus habeat proprium substitutum. consil. 792. num.34.

Pluralitas semper resoluitur in suas singularitates, æquitate hoc suadente. consi. 797. nu. 37.

Pluralitas non resoluitur in suas singularitates, quando superest persona quæ ex præsumta voluntate defuncti excludit substitutum. consi. 751. num.4.

Pluralitas non resoluitur in singularitates suas, quando alter ex institutis est persona, quæ ex verisimili & præsumta mente testatoris excludit substitutum. consi. 797. n.10. & n.11.17.

Ratio eiusdem. num.27.

Plus & minus solui, ratione temporis dicitur. cõs. 768. n.5.

Pœna pro arbitrio iudicis sancita est in eos qui malum consilium dant. consi. 726. n.5.

Pœna alienanti censetur remissa, cum facta est alienatio permissione eorum quorum interest non alienari. consi. 733. n.14.

Pœna imposita vni ex correlatiuis dicitur imposita & alteri. consi. 709 n.11.

Pœna corporalis an remitti possit in præiudiciũ fisci. consi. 712. n.3.

Pœna adiecta conditioni institutionis, quando iure permissa, aut non permissa intelligatur. consi. 699. n.11.12.

Pœnam appositam pro obseruatione alicuius dispositionis repugnantis legibus censeri appositam in fraudem legis. consi. 699. n.13.

Pœnam mitiorem fisco licet infligere. consi. 712. numero 2.

Pontifex libere bona ecclesiæ alienare potest. cõs. 747. n. 2.

Populus & clerus super exactione redimenda, quæ populum & clerum simul concernit, vt simul deliberent, necesse est. & neuter alterum solus grauet. consi. 800. n.13. nu.1.

Portio accrescit portioni, non autem personæ. consi. 800. n.32.

Positioni iuris non esse respondendum. consi. 711. num. 9.

Possessio continuata præsumitur a patre in filiũ. consi. 722. n.53.

Possessio diutina pro titulo est. consi. 737. n.7.

Possessio probatur per famam. consilio 701 numero 46.

Possessio probatur instrumentis factarum locationum. consi. 704. n.7.8.13.15.

Possessio iure belli ablata, pace facta non restituitur ante omnia spoliato. consilio 701. numero 65.

Possessio probatur sicut testibus, ita & instrumentis. consi. 725. n.4.6.

Possessio probatur per solam rei insistentiã. consi. 701. n.22.

Possessio superueniens operatur eius translationem in præiudicium constituentis, non vero tertij possessoris. consi. 701. n.11. hoc refutatur. num.12.

Possessionis causa superuenientẽ scientię iuste mutari potest. consi. 735. n.16.

Possessionis recuperatio tribuere dicitur virtute constituti, vt possessio censeatur translata, ac si tempore constituti is cõstituens possideret. consi. 701. n.10.

Possessionis causa leuior est & debilior quã causa dominij. consi. 701. n.64.

Possessionem non acquiri absenti stipulatione notari, nisi absens ipse ratum habeat. consilio 733. n.23. Dissentiunt. n.25.

Possessionem in antiquis probare per famam satis est. cõnsi. 722. n.50.

Possessorium iudicium prius quam petitorij causa definitur. consi. 701. n.1.

Possessorium iudicium reintegrandæ duo extrema habet, quæ actor probare debet omnino. ibid. n.2.

Possessorij ratio habenda non est prius, quam petitorij, quando arbitro data est facultas iudicandi de iure & de facto, omissa iuris solemnitate sola facti veritate inspecta. consil. 722. numero 5.

in Possessorio recuperandæ, duo sunt probanda, nempe antiqua possessio, & noua recensque. consi. 725. n.2.

in Possessorio recuperandæ an sufficiant leues probationes, an vero requiratur plena probatio. consi. 725. n.5.

Possessor paratus in continenti probare de iure suo, impedire potest missionem in possessionẽ consi. 735. n. 12.

Possessor malæ fidei non præscribit contra remedium reintegrandæ possess. consilio 725. num.17.

Possessor cum bona fide præsumta, etiamsi caret titulo, 30. annis præscribit remedio reintegrãdæ possess. consi. 701. n.67.

Possessor cum mala fide præsumta, præscribit nõ solum remedio possessorio, sed etiam petitorio tempore immemoriali decurso. consilio 701. num.68.

Possidens auctoritate Principis iuste possidet. cõs. 701. n.62.

Possidentem emphyteusin vel feudum ex pacto & prouidentia, sicque non hæreditarium, iam possessum a defuncto, non censeri adiuisse ipsius defuncti hæreditatem. consilio 772. numero 1.

Possidere nemo præsumitur. consilio 701. numero 3.

Possidere is dicitur, cuius nomine possidetur. consi. 701. n.40.

Postrema verba declarant præcedentia. consilio 799. num.31.

Prædia præsumuntur potius censuaria quam emphyteutica. consi. 708. n. 6.

Præfationes libri & scripturæ significant animũ & mentem scribentis. consi. 766. n.15.

Prælatus quando possit alienare bona Ecclesiæ. consi. 747. n.1.

Prælegata facta a testatore vxori quando non veniãt in restitutionem fideicommissi, quo ipsa vxor hæres instituta fuit grauata. consi. 780. num. 2.

ex Præparatorijs sumitur efficax argumentum. consi. 788. n.13.

Prærogatiua maior esse debet eius cuius maior est labor. consi. 784. n.3.

Præscriptio an impediatur, quando titulus est est minus legitimus. consilio 726. numero 42.

Præscriptio decennalis liberat laicum contra laicum, ab onere præstationis decimarum. consi. 716. num.13.

Præscriptio 30. ann. inducit bonam fidem, consi. 701. num.92.

Præscriptio 40. ann. reddit omnino tutum præscribentem. n.83. eod.

Præscriptio decursa an omnibus filijs siue descẽdentibus noceat. consilio 701. numero 100. 102.

Præscriptio immemorialis temporis an noceat descendentibus nondum natis. ibid. nu. 101. 111.112.113. 117.

Præscriptio 30. annorum sufficit ad tollendam malam fidem præsumtam. consilio 701. numero 69.

Præscriptio temporis immemorialis pro veritate habetur. consi. 701. num. 96. & inducit præsumtionem iuris & de iure ibid. habet vim tituli & pacti. num. 109. 105. 116.

Præscriptio non currit adersus ignorantem sibi ius competere. consi. 726, n.58.

Præscriptio inducta est contra negligentes. ibid. num. 9.

Præscriptio sola temporis non reddit titulum alias per se inualidum, vtilem & validum. consi. 726. n.40.

Præscriptio re ipsa non currit ob impedimenta. consi. 725. n. 18.

Præscriptio interrumpi dicitur, quando deficit bona fides vel titulus. consilio 725. numero 19.

Idem in citatione & litis contestatione. ibidem numero 20.

Præscriptio longissimi temporis currit etiam cõtra fideicommissarios nondum natos. consil. 701. num.106.

Præscriptio longi temporis non currit, quando constat de mala fide. consi. 701. n.114.

Præscriptione longissimi temporis tollitur remedium possessorium reintegrandæ. consil. 725. n.16.

in Præscriptione longissimi temporis minor ætas & non exsistentia non considerantur. consi. 701. num.103.

Præscriptione immemoriali an tollatur ius primogenituræ, & maioratus, etiam in præiudicium descendentium, qui nondum nati sunt. consi. 701. n.104.117.

Præscriptione temporis immemorialis & vtile & directum dominium acquiritur. consi. eod. nu. 97. Vt & ea quæ sunt meri Imperij. 98. Et ea quæ reseruata sunt Principibus. numero 99. 108.

Præscriptione sine temporis cursu non tolluntur ea quæ sunt facultatis. consilio 748. numero 24.

Præstatio iuramenti adsecurationis infert quãdam obligationem & seruitutem. consi. 748. num. 23.

Præstatio iuramenti adsecurationis est signum cuiusdam superioritatis. consilio 748. numero 38.

Præsumtio contra eum est qui curat iura & probationes occultari. consilio 756. numero 15.

Præsumtio habet locum in casu dubio, & cessat in claris. consi. 706. n.18.

Præsumtio iuris est, bona acquisita esse à marito & eius esse. consi. 782. n 8

Præsumtio transfert onus probandi in aduersarium. consilio 734. numero 2. item consil. 772. num.2.

Præsumtionem iuris contra se habens, grauatur minori probationis onere. consilio 747. numero 21.

Prætentio non expressa causa ingratitudinis reddit testamentum ipso iure nullum. consilio 749. num. 2.

Prætor interponens decretum super alienatione prædij minoris, prius de ea cognoscere debet, an iusta & vtilis sit pupillo. consilio 726. numero 20.

Preces veritate niti dicuntur, quando non modo narrata ipsa vera sunt, sed etiam quando nihil quod narrari debet, suppressum est. cõs. 761. num. 2.

Pretium licet succedat loco rei in vniuersalibus, non tamen res succedit loco pretij. consilio 741. num.14.

Pretium esse quid connexum ipsi contractui. cõs. 711. num. 24.

Primogenitura fœminis non conuenit. consilio 752. num.7.

Primogenitura inducitur & colligitur, etiamsi verba non sunt dispositiua. consilio 713. numero 6.

Primogenitura a fideicommisso perpetuo quid differat consi. 775. n. 8.

Primogenitura an inducatur, si feudum ita datum sit vt vadat ad vnam filiam solam, an vero sit electio domini, aut sortis, consilio 713. num. 2. 3.

Primogenituram constituendi facultatem an princeps concedere possit. consilio 700. numero 17.

Et concessam reuocare. num 18.

Primogenituram seu maioratum præsumi maxime ex qualitate rei relictæ. consilio 713. numero 8.

Primogenituram censeri constitutam, quando testator voluit bona transire debere de primogenito in primo genitum, vel de maiore natu maiorem. consi. 773. numero 1.

Idem est si testator voluit bona transire semper & perpetuo de primogenito in primogenitum, &c.n.2.

Idem si voluit bona remanere in cippo & familia sua.n.3.

Primogenituram fideicommisso æquiparari. cōsilio 774.n.7.

Primogenita succedens in hæreditate succedit & in feudis.713.n.2.

Primogenitus dicitur, quem nullus viuens præcedit in genitura.consi.752.n.3.

Primogenitus grauatus præstare alimenta fratribus ea præstare debet ex reditibus & fructibus primogenituræ:non ex proprietate primogenituræ.consi.704.num.20.23.

Primogenitus succedens in bonis primogenituræ tenetur alere fratres,& dotare sorores.consi. 704.n.13.

Primogenitum de iure esse eum qui tēpore quo feudum aperitur est in rerum natura, sicque primogenitus est.consi.754.n.7.18.

Princeps & dominus directus non potest cognoscere de causis hominum sui vasalli. consilio 721.n.5.

Princeps hominibus sui vasalli onus aliquod, veluti collectam imponere non potest. consilio 721.num.6.

Princeps reijcere potest causam possessionis & definire causam proprietatis.consilio 735.numero 7.

Idem in delegato eius iuris est. ibidem numero 8.

Princeps damnum pro bono publico illatum alicui quatenus restituere teneatur. consilio 701. num.88.

Princeps tempore belli potest capere locum meum & ibi facere fortilicium. consilio 721. num.25.

Princeps pro communi vtilitate potest auferre castrum sui vasalli,& alteri tradere.ibidem numero 26.

Princeps licet remittat pœnam criminis fisco delatam, non tamen dicitur remisisse pœnam acquisitam parti.consi.732.n.61.62.

Princeps concedens alicui immunitatem ne soluat vectigal, tenetur ipse de proprio rependere.consi.744.n.1.

Principis licentiam in alienatione bonorum ciuitatis interuenisse nō præsumitur.consi. 726. num.8.

Principi reuocare concessa ex causa onerosa iure permissum non est.consilio 702.n.2.7.

Principi permissum est auferre ius tertij, publicæ vtilitatis causa.consi.744.n.9.

Attamen tenetur ex proprio rependere damnum ibid.n.10.

Principi pro commodo & vtilitate publica an cōcessum sit de rebus subditorum disponere, & illas ab eis inuitis auferre.consilio 721. numero 22.27.

Principi immutare testatoris voluntatem permissum non est.consilio 713.n.9.

Principem grauius peccare frangendo fidem quā priuatum.consi.716.n.9.

Priuatio iuris sui pœna quædam est.consilio 729. num.4.

Priuilegium quando traditione rei, eiusque dominij translatione suum habuit effectum, amplius reuocari non potest. consilio 700. numero 14.

Priuilegium gratuitum an & quatenus Princeps reuocare possit.ibid.n.15.& 17.

Priuilegium alicui concessum in perpetuum, dici durante eius persona cui cōceditur.consi. 784. num.10.

Priuilegium, ius vel immunitas concessa vni ex correlatiuis, censetur etiam alteri concessa. consi.716.n.6.

Priuilegium præscriptione tollitur. consil. 748. num.32.

Priuilegium datum dignitati durare etiam cessante dignitate, in memoriam pristinæ dignitatis.consi.784.n.8.

Priuilegium de non soluendis decimis etiam ad noualia extenditur.consilio 716.n.15.

Priuilegium cessante causa sua cessat. consil. 727. num.1.

Et manente permanet n.8.

priuilegio renuntiatum non dicitur si actus contrarius priuilegio suum effectum sortitus non est.consi.701.n.10.

Priuilegia quæcunque testamenti paterni inter liberos locum habent quando parens plures habens filius in omnium fauorem disponit, secus si in vnius tantum.consilio 749. numero 25.

Priuilegia & concessiones intelliguntur secundū conditionem & qualitatem personæ cui concedunt.consi.738.n.12.

Priuilegia tributa testamento à l.vlt. C. de edict. Diu. Adr. tollend. non sunt concessa donationi consi. 735.n.30.

Priuilegia & beneficia à Principe concessa, perpetua sui natura censentur. ibidem numero 4.

Priuilegia reuocata non præsumuntur. ibidem num.5.

Priuilegia piæ causæ concessa, an reuocata præsumantur per aliud alteri posterius concessum num.6.7.

Priuilegia exstinguuntur, quando priuilegiati eis vsi non sunt cursu annorum, quot. consi. 727. num.3.13.

Priuilegiatus in specie, vtitur suo priuilegio aduersus priuilegiatum in genere. consilio 764. num.13.

Priuilegiatus non vtitur priuilegio contra alterum priuilegiatum. consilio 764. numero 8. 12.

Priuilegiatis duobus pariter, reuocatis priuilegijs vnius, non censentur reuocata priuilegia alterius.consi.727.n.12.

Priuilegia concessa vniuersitati censentur realia, non vero personalia. consilio 727. numero 14.

in Probanda Fama quænam requirantur. consil. 701.n.49.50.53.54.

Probationem per publicam vocem & famam in antiquis sufficere. consilio 740. numero 15.

Probationis difficilis quæ sunt, admittunt indicia, coniecturas & præsumptiones.consilio 788. num.1.

Probationes in causis capitalibus debent esse luce meridiana clariores. consilio 766. numero 7.

Procurator generalis non dicitur constitutus vt faciat actum quo principalis incideret in pœnam.consi.718. n.2.

Procurator constitutus ab vniuersitate non est idoneus in causis singulorum. consilio 708. num.40.

Procurator in principali iudicio & causa in iudicio exsecutionis sine nouo mandato interuenire non potest.consi.790.n.1.

Procurator in prima instantia non habet mandatum in causa appellationis. consil. 790.numero 2.

Procurator hæredis absentis adire hæreditatem compelli non potest, nisi proprium & speciale ad hoc mandatum habeat.consilio 735. numero 23.

Procurator retrahere emtionem non nisi mandato speciali interueniente potest. consi. 756. num.14.

Procurator non potest peractum fictum, vt est constitutum & precarium acquirere possessionem suo principali. consilio 733. numero 24.

Producens scripturam aliquam in iudicio, dicitur approbare & fateri vera quæ in ea continentur.consi.709.n.9.

Prohibens dominum re sua vti, contra bonos mores facere dicitur.consi.798.n.7.

Prohibitio realis quæ sit.consilio 753. numero 1. 2.3.4.5.

Prohibitio impersonalis effectu nihil differt à reali consi.753.n.6.

Prohiberi nemo potest, quin vendat vel locet, vel alio titulo rem suam alienet.consilio 798. numero 14.

Prohibitio impersonalis an ad alias quoque personas extendatur, quam ad primo vocatum. consi.753.n.7.

Prohibitionem alienationis in dubio realem esse consi.751.n.8.

Prohibitio facta ne domus possit vendi aut alienari, tam de alienatione inter viuos quam in vltima voluntate intelligenda est, consil. 753. num.9.

Prohibitio alienationis est accessoria principalis dispositionis, cui adijcitur, & declarationem, interpretationem & restitutionem ab ea recipit.consi.780.n 5.

Prohibitio legis appellationem a sententia lata in possessorio prohibentis, cessat in contractu promissionis indemnitatis.consi.736.n.6.

Prohibito consequenti, censetur etiam prohibitum antecedens.consi.721.n.29.

Prohibitio alienationis adiecta causa, vt bona conseruentur in agnatione & familia, intelligitur eueniente casu substitutionis, hoc est decedentibus substitutis sine filijs. consilio 760. num.10.

Prohibitionis causa cessante cessat prohibitio. consi.728.n.10.

Prohibitio detractionis Trebellianicæ, et in filijs primi gradus iure valet.consi.722 nu.44.

Prohibitioni factæ a testatore de non alienando contrauentum dici non potest per in solutum dationem factam a iudice. consilio. 777. numero 6.

Prohibitionem factam hæredi scripto, ne alienaret, intelligi factam hæredi immediate, sicque primo, non autem hæredi hæredis consi. 774. num.10.

Prohibitione reali verbis generalibus concepta censetur prohibita etiam alienatio in vltima voluntate, etiamsi sit alienatio necessaria.cōsi. 753.num.14.

Prohibitione concepta verbis generalibus & adiecta ratione, vt conseruetur memoria testatoris censetur etiam prohibita hæredis institutio.consi.753.n.15.

Prohibita directe fieri, prohibentur etiam per indirectum.consi.716.n.5.

Promissio taxatiua non excludit, sed includit casus similes.consi.705.n.8.

Nec excludit personas similes quando eadem adest ratio. ibid. 9. nec hæredem eius cui permissum fuit.n.11.16.

Promissio siue pactum inter duos, vt præmorientis sine liberis bona & hæreditas sint superstitis an valeat.consi.794.n.4.

Promissio taxatiue alicui facta non excludit eius hæredes.consi.705.n.2.15.

Promissio alteri facta an tertio prodesse possit. consi.705.n.3.

Promissio & cautio ita debet intelligi, ne sit superflue & frustra facta. consilio 763. numero 5

Promissio sicuti quilibet alius actus recipit interpretationem a materia subiecta. consilio 778. num.7.

Promissio sub fide Dei verum iuramentum est. consi.786.n.20

Promissio sub fide quam habet in Deum, an iuramentum verum sit, an vero ei tantū æquiparetur.ibid.n.21.

Promissio simplex sub fide an pro iuramento habeatur ibid.n.22.

Promissio mediante iureiurando de non reuocanda donatione ob ingratitudinem seruanda est.consi.723.n.25.

Promissio hominis restrictiua, prouidentiam legis extensiuam restringit. consilio 705.nu.40.

Promissionis bonorum relinquendorum verba quando non sunt in personam promittentis, sed significant ipsam bonorum obuentionem, agitur tamen de quota, vt puta dimidia vel tertia hæreditatis, promissio siue pactum nō subsistit.consi.794.n.7.

Promissionis verba quando non sunt in personā promittentis, sed significant ipsam bonorum obuentionem, & agitur de rebus bonis, certis & particularibus, an promissio teneat.consilio 794.n.8. & n.11.

Promissionis verba totius hæreditatis post mortem alicui relinquendæ, quando sunt fundata in personam promittentis, sub conditione exstitura post eius mortem, ita vt obligationis effectus & exsecutio debeat incipere in personam hæredis, promissio valet & obligatio est in vita, licet exsecutio in tempus mortis differatur.consi.794 n.3.

Promissionis verba stricte sunt intelligenda. cōsi. 763.num.1.

Promittens pro suo dato & facto tantum, intelligitur etiam promisisse pro dato & facto hæredis sui.consi.705.n.12.
Contra sentiunt.n.13.
Promittens pro suo dato&facto dicitur promisisse etiam pro facto&dato sui antecessoris,cuius hæres exstitit ibid.n.14.
Promittens defendere aliquem contra quemcũque non intelligitur contra se ipsum. consilio 744.22.
Promittens facere bonam rem à se alienatam, intelligitur promisisse de euictione, hoc est, rem illam non esse suppositam obligationi alicuius.consi.778.n.12.
Promitto,verbum,quando solum pactum significet.consi.705.n.2.
Pronomen ipsi est personalissimum & demonstratiuum ad oculos. consilio 705. numero 30.
Pronomen alter non solum in duobus,sed etiam in tribus&quatuor verificari potest.consi.755. num.4.
Pronomen,ipsis,est personalissime intelligendũ, consi.730.n.5.
Et restringit dispositionem ad ipsam certam personam, nec admitti extensionem ad alios patitur.n.6.
Proquinquiorem masculum, numero singulari, ad hereditatem vocans,solum primogenitum vocasse censetur.consilio 713.n.1.
Propositum in proposito idẽ operatur quod oppositum in opposito.consi.728.n.9.
Propter temporis antiquitatem&diuturnitatem an præsumantur obseruatæ omnes solemnitas extrinsecæ.consilio 726.numero 29.30. 32. 34.35.
Prorogatio termini & temporis non est, quando finito primo termino datur nouus.consil.719. num.22.
Prorogatum illud dicitur quod retinet eandem formam & esse.consi.700.n.27.
ex Prorogatione locationis non censetur prorogatum tempus redimendi seu francandi in locatione appositum.consilio 712. numero 28.
Dissentiunt.num.29.
Protestatio in impedimẽto notorio an sit necessaria.consi.792.n.13.
Protestatio præcedens tollitur a subsequenti facto contrario.consi.704.n.40.
Protestatio caducitatis an arguat prædium esse emphyteuticum.consi.708.n.24.
Protestatio sine effectu nil probat. consilio 708. num.25.
Prouisio facta a testatore de dotando fœminas per substitutos vocatos in casu deficiẽtiæ masculorum,fieri solet altero de duobus modis. consi.796.num.16.
Qui recensentur.n.17. & 18.
Publica via & locus publicus pro communi vsu & commodo est omnium. consilio 769. numero 18.
Publiciana act.agenti,num sufficiat de possessione testatoris docere an vero necesse sit probare quasi dominium 704.numero 5.6.
Publicæ vtilitatis est non modo euitare penuriã, sed etiam conseruare vbertatem. consilio 800. num.36.
Pupillaris substitutio tantum fit ei qui testatoris potestati subditus est. consilio 775. nu.6.

Q.

Quadriennium concessum minori ad petendam in integrum restitutionem post an num 25. currit demum a die scientiæ. consi.757.n.2.
Quælibet causa etiam leuis excusat a dolo & culpa.consi.767.n.11.
Querelæ ingratitudinis præscribitur triennali spatio.consi.759.n.8.
Quæ potestatis sunt & facultatis, translata non dicuntur aut concessa, nisi nominatim conceduntur.consi.748.n.7.17.
Quæstio facti non requirẽs altiorem indaginem statim determinari debet.consi.7 46.n.75.
Qualitas posita in dispositione & actu sequenti referri debet ad præcedentem, sicuti posita in præcedenti refertur ad sequentem.quando adest eadem ratio relationis quæ & repetitionis. consi.775.n.15. 16.
Qualitas personæ plurimum in testamentis considerari debet. consi. 734.n.9.
Qualitates præcedentis substitutionis repetitæ censentur in sequenti.consi.737.n.15.
Qualitas absque subiecto esse non potest. consil. 706.n.16.
Quando masculi vocantur ad successionẽ in inuestitura, nulla facta fœminarum mentione, fœminæ ipsæ censentur exclusæ. consilio 700. num.1.
Quando duæ orationes imperfectæ reguntur ab eodem verbo principali,qualitas posita in vna ex ipsis orationibus dicitur repetita in altera. consi.753.n.26.
Quando fœminæ statuto exclusæ censeantur nõ exstantibus masculis.consi.755.n.2.
Quando verba renuntiationis, vniuersalia non possunt adaptari ob causam de præsenti, sed ad futuram tantum, operantur renunciationẽ iuris ex causa superuenienti. consilio 749. numero 13.
Quando apparet durare voluntatem in transformato,non perit prior dispositio.consi.702. num.17.
Quando exstat clara voluntas& mens disponentium,vna & eadem res potest diuerso iure censeri.consi.768.n.19.
Quando liberi primi gradus iure possunt detrahere duas quartas legitimã scilicet & Trebellianicam, potest pater ipsius Trebellianiæ detractionem prohibere.consi.765.n.2.
Quando eadem adest ratio vtriusque casus,qualitas apposita in vno censetur repetita in altero.consi.793.n.12.
Quilibet in officio suo diligens præsumitur. cõs. 719.n.48.
Qui nõ potest esse heres in iudicio interrogatus, si responderit se hæredem,sibi preiudicat quoad commodum interrogantis non quoad alios.consi.703.n.2.
Quis sit iudex delicti commissi ab vno ex conuallis.consi.721.n.50.
Quod sibi non nocet & alteri prodest facile concedi debet.consi.763.n.11.

R.

Ratificatio actus non est necessaria quando præcessit mandatum. consilio 757. numero 14.
Ratio semel reddita amplius reddenda nõ est nisi constet de errore.consi.719.n.53.
Rebellare non dicuntur qui metu compulsi defecerunt.consi.732.n.57.
Reædificatio domus hæreditariæ inducit præsumtionem aditionis hæreditatis. consi. 772. num.9.
Recognitio feudi facta ex noua inuestitura mutata & alterata non nocet futuris successorib. consi.722.n.63.
Reconciliatio quibus indicijs facta probetur.cõs. 724. n.26.
Recõciliatio quando faciat vt dicatur inimicitia remissa,qua dicitur reuocata substitutio. ibid. nu. 27. 28. 29.
Recursus petitus ab eo qui legitimus procurator non est,non attenditur. consilio 792. numero 16.
Redintegrandæ possessionis remedium, non cõceditur spoliato aduersus possessorem cumtitulo & bona fide,qui bonæ fidei possessori successit.consi.701.n.57.
Redintegrandæ possessionis remedium cessat, quando constat oblatis statim probationibus spoliatum nullũ ius in illius rei dominio obtinere.eod.n.58.
Redintegrandæ possessionis remedium cessat vitio spolij per Principem remisso. eodem 59. 60.
Redintegrandæ possess. remedio non præscribitur,reuitio reali adfecta.consilio 707. numero 76.
Redintegrandæ possessionis remedio quo tempore præscribatur consi. 701. n. 66.
Reditum receptione reuocari constitutum in testamento appositum. consi. 704. numero 37. 38.
Regulares nihil possidere posse.consilio 722. numero 37. sed totum monasterio acquiri, ibid. num.59. 62.
Regularis ipso iure excluditur a successione feudi.ibid.n.38.
Regulæ standum,donec probetur exceptio. consi. 798.n.34.
Regulæ in dubio standum est, donec exceptio probetur.consi.784.n.5.
a Regula decedendum non est, donec clara exceptio demonstretur.consi.706.n.45.
Relictum vel datum contemplatione alicuius, relictum fuisse dicitur, vt ei commodum & vtilitatem afferat.consi.796.n.7.
Remedium l.vlt.C. de edict. diui Adr. tollendo vulgariter substituto conceditur.consilio 797. nu.52.
Remedium l. creditores. C. de pignoribus, esse possessorium.consi.736.n.8.
Remedium reintegrandæ etiam vltra annum conceditur,hæredi spoliati.consilio 725.numero 24.
Remedium reintegrandæ transit in singularem successorem.ibid.n.25.
Remedium cap. reintegranda transire actiue & passiue in singularem successorem, sicque in cessionarium.consi.758.n.3.
Reintegrandæ possess.Remedio quomodo à malæfidei possessore præscribatur.consi. 701. numero 70.72.73.
Remissio & renuntiatio non præsumitur. consi. 762.num.7.
Renuntians iuribus quæ habet, & quoquo modo habere posset in futurum, non censeri remisisse ius succedendi superueniẽs ex noua causa, consi.749.n.14.
Renuncians omnibus bonis paternis integraliter,& sine diminutione dicitur renuntiasse etiam legitimæ,vel eius supplemento. consilio 739.num.10.
Renuntians vni iuri alterum remittere intelligendus non est.consi.749.n.8.
Renuntiatio facta verbis amplissimis & pregantibus restringitur ad causam de præsenti, non ad superuenientem de nouo.consilio 749. numero 16.
Renuntiatio iurium facta intelligi debet facta iuri competenti de futuro, ex causa tamen de præsenti.consi.7 49 n.5.
Renunciatio stricte est interpretanda. consilio 749.num.7.
Renunciatio iurium & actionum includit etiam renunciationem fideicommissi,quando de relictis & dispositis facta est mentio in instrumento renunciationis.consilio 749. numero 12.
Renunciationes & refutationes quas faciunt puellæ, quando nubunt esse ipso iure nullas, licet adhibitum sit iuramentum,& auctoritas curatoris.consi.731.n.13.
in Renunciatione legitimæ, sicuti requiritur expressa & specialis renunciatio, ita etiam in renunciatione Trebellianicæ. consilio 765. numero 8.
Renunciare nemo videtur iuri quod ignorat. cõsilio 731.n.10.
Ne mediante quidem & interueniente iuramento.ibid.n.11.
Renunciare an quis possit spei successionis in bonis matris.consilio 749.n.9.
Reparationes mœniorum ciuitatis vel castri pertinent ad solos ciues, non autem ad exteros& forenses.consi.721. n. 15.
a Reparatione mœniorum ciuitatis nemo se excusare potest. consilio 721. numero 27.
Hoc declaratur.ibid.n.28.
Repetitio facta censetur quando conuenit eadẽ ratio.consilio 704. numero 22.
Res vitio litigiosi affecta alienari,& in alium trãsferri nequit.consi.799.n.38.
Res feudalis & emphyteutica censetur, quando pro tali recognoscitur. consilio 708. numero 34.35.36.
Res subiecta restitutioni & fideicommissi non potest vere alienari in præiudicium eius cui fieri debet restitutio,& si facta sit rescindi potest consi.763.n.8.
Res æstimata vbi nomine & causa dotis marito traditur,æstimatio, sicque pretium manet in obligatione, illudque restitui debet in casu dotis restituendæ,non autẽ res ipsa.consi. 763. num.6.

Res minoris valoris dicitur ob onus ei adiectū & e contra maioris, si pactum est ei vtile. consil. 768.num.8.

Rei appellatione tam mobilia quam immobilia continentur.conſ.758.n.14.

Rei appellatio latiſſima.conſi.744 n.5.

Rei vendicatio ſui natura duo habet extrema, ex parte actoris dominium, ex parte rei conuenti poſſeſſionem.conſi.725.n.26.

Rem vindicans dominium probare tenetur. cōſ. 704.n.4.

Re in totum peremta, & altera acquiſita, non dicitur poſterior ſubrogata loco primæ. conſil. 741.num.12.

Reſciſſo principali dicitur etiam reſciſſum acceſſorium, conſi.795.n. 21.22.

Reſcriptum intelligi debet ſecundum ſupplicata conſ.702.n.5.

Reſcriptum in cauſa falſa fundatum non opitulatur illud allegāti.conſ.761.n.8.

Reſcripta tacite continent clauſulam, ſi preces veritate nitantur.conſ.761.n.11.

Reſcripta redduntur vel obreptitia, vel ſubreptitia quando falſo exprimuntur, vel dolo ſupprimuntur qualitates aliquæ, quæ ſi expreſſę vel non ſuppreſſæ fuiſſent ea non aut difficulter conceſſa fuiſſent, conſi.757.n.18.

in Reſcripti impetratione exprimi ſolum debent illæ qualitates, quas lex ſtatuit eſſe exprimendas, conſ.757.n.19.

Reſeruatio iuris operatur quoad ius competens ei, cuius beneficio fit reſeruatio, nō autē quando nullum ius ei competit. conſilio 795. numero 8.

Reſeruationis natura eſt, vt operetur, ſi ſubeſt ius reſeruatum, ſi vero non ſubeſt, nihil operatur. conſ.795.n.9.

Reſtitutio bonorum fideicommiſſaria retardari non debet, ob quantitatis detrahendæ difficilem liquidationem. conſilio 704. numero 20.

Reſtitutio bonorum fideicommiſſi retardatur, quando ea quæ deduci & detrahi debent clara ſunt & liquida, donec fiat deducendorū detractio.conſi.704. n. 15.

Reſtitutio fideicommiſſi non impeditur ob detractiones quas hæres grauati, facere pretendit quando nullo modo apparet aliqua eſſe detrahenda & deducenda ex bonis fideicommiſſi. num.16.

Reſtitutio fideicommiſſi impeditur, quando cōſtat aliqua eſſe detrahenda, ſed adhuc illa non ſunt liquida.n.17.eod.

Reſtitutio minoris ceſſat competente remedio ordinario.conſi.714.n.11.

Reſtitutio in integrum ceſſat, vbi actus arguitur, nullus.eod.n.12.

Reſtitutio ceſſat, vbi cōtractus reſcindi poteſt ob enormem læſionem.ibid.n.13.

Reſtitutio in integrum ceſſat, vbi contractus in ſolutum dationis habet remedium nullitatis. ibid.num.14.

Reſtitutio in integrum ceſſat, quando res deſijt eſſe integra.conſ.714. n.4.

Reſtitutio aduerſus tranſactionem quæ rei iudicatæ æquiparatur non conceditur, re diſtracta atq; alienata.conſi.714.n.5.

Reſtitutio ceſſat quando nulla aut modica eſt læſio.conſ.714.n 6.

Reſtitutio vt locū habeat quæ requirantur.conſ. 714 n.16.

Reſtitutio in integrum datur vniuerſitati ex cauſa iuſtæ ignorantiæ etiam aduerſus præſcriptionem longiſſimi temporis. conſilio 726. num.52.

Diſſentiunt.n.53.

Reſtitutio in integrum non ſolum impedit, iudiciū principale, ſed etiam ipſius iudicij & ſententiæ exſecutionem.conſ.757.n.1.

Eſt ſpecies quædam appellationis.n.2.

Reſtitutio in integrum quoad impediendā ſententiæ exſecutionem dicitur fauorabilior eſſe nullitate ibid.n.3 n.5.

Reſtitutio in integrum datur vniuerſitati aduerſus præſcriptionem 40. annor. conſilio 726. num.16.

Reſtitutio in integrum vniuerſitati datur, tanq; minori.conſ.726.n.64.

Reſtitutio quid.conſi. 702. n.5.

Reſtitutio fideicommiſſi retardari non debet, ſi manifeſte non conſtet facta fuiſſe aliqua meliorámenta.conſi.737.n.25.

Aut ſi conſtet de ijs, ſed liquidari non poſſint. ibid.num. 26.

Reſtituere famæ, non eſt meri vel mixti imperij vel iuriſdictionis, ſed poteſtatis, conſilio 748. num.16.

Reſtitutio in integrum minori conceſſa, quando alteri proſit.conſi.794.n.19.

in Reſtitutionem fideicommiſſi veniunt, quæ teſtator ſcienter voluit ſuppoſita eſſe ſuo fideicommiſſo.conſ.704.n.24.

Reſtitutus a banno an poſſit recuperare bona hæreditaria, etiam ſi adita iam ab alio fuerit hæreditas.conſ.769.n.8.

Reſponſio adiecta qualitate etiam ſub iuramento, in totum acceptari vel reijci debet. conſilio 703, num.5.

Retentio facilius conceditur quam petitio.conſ. 768.num.3.16.

in Retractu reivenditæ ſufficere deponere aliquam pecuniæ quantitatem dato fideiuſſore de ſoluendo reſiduo liquidatione facta. conſi. 761.num.13.

pro Retractu datur actio perſonalis in rem ſcripta conſ.756.n.20.

Reuenditio vt obtineatur à iudice in contumaciam emtoris quæ ſolemnitates requirantur. conſi.711.n.11.

Reuocata cauſa & reſpectu ob quem factum fuit legatum, reuocatum eſſet dicitur ipſum legatum.conſ.724.n.12.

in Reuocatione feudi alienati præfertur filius alienantis agnatis.conſi.745.n.45.

Rubricam demonſtrare quid in libro rubricato ſiue in textu contineatur.conſi. 766. numero 13.

Ruinus in conſ.116.nu.15.& 16. lib. 2. declaratus conſi. 753.n.10.

Ruinus refutatus.conſi.699.n.5.

S.

SAluiani interdicti remedium redditur cuicūque creditori conſi.736.n 1.

Contrarium ſtatuit Sarmenta n.2.

Salutis æternæ immemor nemo moriens præſumitur.conſ.778.n.11.

Scienti & volenti fraus non fit. conſi. 720. n .8.

Scientia iuris circa inualiditatem alicuius actus confecti ab vniuerſitate, in ea non præſumitur.conſi.726.n.34.

Scientia præſumitur donec aliquis de vniuerſitate ſupereſt.conſ.726.n.55.

Scientia aliquorum particularium vniuerſitatis, efficit, vt dici poſſit communitatem ipſam ſciuiſſe n.5.

Scientia iuris in vniuerſitate, quæ minori adſimulatur non præſumitur.ibid.n.57.

Scientia & patientia operatur poſſeſſionis confirmationem.conſ.701. n.61.

Scientiam facti allegans probare eam debet.conſ. 707.n.16.

Scientia non ignorantia præſumitur cum publica exſtat vox & fama.conſ.788.n. 6.

Scriptura ad eſſentiam & ſubſtantiam legis & ſtatuti neceſſaria non eſt.conſilio 791.n.4.

Scriptura priuata manu debitoris ſcripta, & a teſtibus ſubſcripta, vt fidem faciat contra tertiū, debet eſſe recognita non ſolum ab ipſo debitore, ſed etiam à teſtibus qui eam ſubſcripſerunt.conſ.787.n.1.Limita.n.3.

Et recognitio facta debet eſſe ante ius quæſitū tertio.ibid.n.2.

Scriptura priuata ſicuti fidem facit contra debitorem qui eam ſcripſit, ita etiam facit contra ipſius debitoris ſucceſſorem ſiue vniuerſalem ſiue ſingularem.conſi.787.n.11.

Scriptura publica ſiue inſtrumentum efficit, vt non credatur priuatæ. conſilio 787. numero 12.

Scriptura ſine inſtrumentū eſt de ſubſtantia emphyteuſeos.conſi. 708.n.2.

Scriptura Principis non cenſetur, niſi ſit à principe ſubſcripta & conſignata. conſilio 708. numero 12.

Scriptura conſignationis priuata nil probat. cōſilio 708.n.11.

Scrutatores apud Canoniſtas qui dicantur.conſi. 783.num.4. Et an infames eo munere fungi poſſint.ibid.

Seculares non ſunt capaces ſingularium. conſil. 800.n.42.

Semel malus ſemper præſumitur malus in eodē mali genere.conſi. 783.n.5.

Senator dicitur pars myſtici corporis principis. conſi,798.n.35.

Sententia ſuſtinenda eſt contra nullitates dubias conſ.736.n.10.

Sententia reiectis nullitatibus confirmari debet, quando de optimo iure eius pro quo pronuntiatum eſt conſtat.ibid n.11.

Sententia reſtitutionis bonorū non eſt exſequenda, niſi prius facta melioramentorum liquidatione.conſi.704.n.19.

Sententia ſtricti iuris eſſe dicitur, ideoque non facile trahitur de vna perſona ad aliam. conſilio 795.num.15.

Actus omnis & diſpoſitio ita debet intelligi, vt verba in eo poſita aliquid operentur. conſilio 795.num 17.35.

Sententia pro reo lata prodeſt & fideiuſſori. conſ. 795.n.18.

Sententia in connexis atque indiuiduis lata pro vno, alteri prodeſt vel nocet.conſi.795. numero 25.34.

Sententia lata pro vno ex ſocijs alteri prodeſt, conſi.795.n.27.

Sententia per relationem ad acta redditur certa. conſi 712.n.21.

Sententia in iudicatū lapſa pro veritate habetur. ibid.22.

Sententia certa eſſe debet, non incerta. conſilio 711.num.6.

Sententia abſolutoria preſumitur ob id lata, quia nihil ab actore fuit probatum. conſi.795. numero 31.

Sed ab hac præſumtione quando recedatur. numero 32.

Sententia omnino nulla eſt, quando iudex & delegatus excedit ſuæ iuriſdictionis terminos. conſ.715.n.1.

Sententia lata contra debitorem principalem nocet fideiuſſori etiam nō citato ad iudicium. conſi.795.n.23.

Sententia lata probat poſſeſſionem conſil. 725. num.8.

Sententia lata, prodeſt & nocet hæredibus & ſucceſſoribus eorum. conſilio 732. numero 47.

Sententia lata lis finita dicitur.conſilio 791. numero 17.

Sententiam latam pro vno ex obligatis, non liberare alterum. conſilio 795. numero 14. 16.

Sententiæ verba potius ad fauorem rei quam actoris ſunt interpretanda.conſilio 711. numero 15.

Sententiæ verba ſtricte ſunt interpretanda. conſ. 761.num.9.

in Sermone generali non cenſentur comprehenſi priuilegiati priuilegio ſpeciali. conſilio 702. num.1.

Seruitium in feudo præſtari poteſt per ſubſtitutum.conſ.722.n.17.

Seruitium quando præſtatur per ſubſtitutum, clericus ſuccedere poteſt.conſilio 722. numero 18.

Sexum maſculinum eſſe fœminino præſtantiorem. conſi.752.n.11.

Simoniacus quis dicatur.conſ.773.n.7.

Simoniacus dicitur ipſo iure & facto abſque aliqua declaratione excommunicatus. conſ.773. num.8.

Requiritur tamen ſententia declaratoria n.19.

Societas vltra mortem non porrigitur, ne libertas de ſupremis iudicijs conſtringatur. conſil. 794.num.10.

Solemnitas extrinſeca in alienationibus & contractibus minorum curſu temporis non præſumitur conſi. 726. n.31.

Solemnitas extrinſeca curſu temporis etiam longiſſimi non præſumitur, quando non apparet de ſcientia & patientia eius, de cuius præiudicio agitur ibidem.n.32.

Solemnitas requiritur in alienatione prædij emphyteutici.conſ.747.n.5.

Solemnitates requisitę in cōtractibus ad euitandas fraudes, omissæ supplentur iuramēto cōtractui alioquin ob id inualido, adhibito.cōs. 689.n.8.

Solemnitatem insinuationis adhibendam in donatione excedente quin gentos aureos ad euitandas fraudes, non reddere nullam donationem iuratam, etsi non insinuatam.consilio 789.n.2.

Solemnitatum intermissio facit contractum mala fide initum videri.consi. 726. numero 41.

Solemnitatum defectus a tertio opponi non potest.consi.733.n.16.

Solemnitas extrinseca non præsumitur temporis etiam immemorialis cursu, quando non fuit enuntiata nec potuit in illo actu interuenire, consi.726.n.35.

Soluens & exigens debita & credita hæreditatis, adijsse hæreditatem præsumitur. consilio 772. num.12.

Soluens quod ob immunitatem sibi concessam soluere tenetur, sibi præiudicat. consil. 744. num.12.

Species quæ apud debitorem periit ante commissam moram absque alia eius culpa, dicitur perijsse damno creditoris.consi.741.n.9.

Species pariter peritura apud creditorē, si ei fuisset restituta, non perijt periculo debitorum.ib. num.10.

Spoliatus solis fructibus an sit restituendus antequam spoliator audiatur.consi.758.n.11.

Spoliatus restitutus non dicitur, nisi quicquid per occasionem spotij abest restituatur. consi. 758.n.16.

Spoliato possessione rei mobilis redditur remedium cap.reintegranda 3.quest 1.conf.758.n.13.

Spoliato sufficit allegare possessionem suam tempore spoliationis.consi.725.n.3.

Spoliato restitui possessio debet, etiamsi neglexerit aliquando eam recuperare. consilio 725. num.23.

Spoliatum cedere posse ius suum. consi. 758 n.2.

Spoliatorem audiri non debere, nisi purget spolium in totum, etiam quoad fructus, damna & interesse.consi.758.n.17.

Spolium ex parte spoliatoris dici non potest purgatum licet possessio ad spoliatum peruenerit, nisi iā restituti sint fructus ex illis prædijs percepti, consi.758.n.15.

Sponsalia non ita confirmari vinculo iuramenti, vt non liceat ab eis recedere, iusta subsistente causa.consi.786.n.10.

Eæ caussæ quæ sint.n.11.13.14.

Sponsalia qui contraxit non est cogendus vt matrimonium absoluat. si aliqua subest causa recusandi consi.786.n.1.

Sponsus abhorrens sponsam compelli non debet contrahere etiamsi sponsalia sint cōtracta. cōs. 786.num.25.

Sponte se præsentans an indicium ex fuga exortum purget, consi.788.n.30.

Spurius indignus successione patris cursu triginta annorum eam præscribet, consilio 759. numero 9.

Spurius & illegitimi ex domo seu familia alicuius esse non censentur.consil.732. num. 54. & consi.734.n.16.

Spurij exsistentibus filijs hæredes institui non possunt, vna tamen vncia hæreditatis illis relinqui potest.conf.732. n.45.

Spurijs iure Canonico alimenta relinqui possunt consi.732.n.46.quod & in foro Cęsareo obseruatur.ibid.

Spurios & bastardos apud Gallos retinere nomen & insignia familiæ patris.conf.754.n.17.

Spurios non obtinere nomen agnationis. consi. 756.n.4.

Statuta recipiunt interpretationem à iure communi, consi.792.n.2.

Statutū quod filius pro patre teneatur, est odiosum.conf.726. n.24.

Statutum disponēs adhibendam esse fidem candem scripturæ priuatæ, quā publicæ, scripturam effectum habere etiam contra tertium. conf.787.n.5.

Statutum recipit interpretationem a iure communi, consi.768.n.15.

Statutum permittens emtori emere sine solutione gabellæ, permittit etiam venditori vendere sine gabella.conf.716.n.7.

Statutum quod nemo conducere possit in ciuitate vinum natum extra ipsius ciuitatis territorium, non comprehendere clericos secundum Bal.conf.800.n.29.

Refutatur.n.30.

Statutum prouidens circa formam rei localiter fiendæ, seu iam factæ reparandæ ligat quoque clericos.conf.800.n.16.

Et ad eius tamen obseruantiam per Vicarium Episcopi debent compelli, non per iudicē laicum.nu.17.& 19.

Statutum locorum etsi honestum non ligat clericos.conf.800.n. 31.

Refutatur adhibita distinctione,n.32.

Statutum prohibens alienari immobilia in exteros conditum ob publicam ciuium vtilitatē comprehendit clericos & ecclesiam. conf.800. num.23.

Statuta vel consuetudines laicorum circa conseruationem pascuum ligant quoque clericos. conf.800.n. 28.

Statutum impediens dominum re sua vti, odiosum est.conf.798.n.4.

Statutum comprehendit fiscum & causam priuilegiatam, quando alias nihil operaretur. conf. 795.num.35.

Statutum ne filia dotata a patre, succedat patri, an producendum sit ad filiam dotatam à patre ante statuti promulgationem. consi. 791. numero 1.

Statutum Forliuij est statuens quod si mulier ad domum viri traducta, decedat sine filijs, & dos nondum fuerit soluta, maritus actionem habeat ad petendum, pactis vel promissionibus non obstantibus. consilio 768. numero.1. 14.

Statutum excludens forenses non comprehendit filium qui vult recuperare bona patris, vel maiorum suorum consilio 756. numero 1. 3.

Statutum corrigens ius commune ita debet interpretari vt quam minimum corrigat. consi. 756.num.2.

Statutum in dubio, intelligitur nolle forēses frui debere commodis & priuilegijs ciuitatis.ibid. num.4.

Statutum prohibens audiri bannitum, non prohibet allegare se bannitum non esse.conf.746. num.31.

Statutum excludens fœminam propter masculorum exsistentiam, intelligitur, vt sit exclusa ab intestato, non autem si conditum sit testamentum & hæres instituta. consilio 755. numero 13.

Statutum iuris communis correctorium ita est interpretandum, vt quoad fieri potest non lædat ius commune conf.731.n.5.

Satutum posterius quatenus tollat prius. consi. 704.num.8.

Statutum impediens liberam rei propriæ dispositionem dicitur odiosum. consilio 728. numero 5.

Statutum fieri potest, vt alteri stipulari liceat cōs. 705.n.4.

Statutum tribuens exsecutionem instrumento intelligitur de claro & liquido. consilio 746. num.4.

Statutum tribuens paratā exsecutionem instrumentis potest a tertio comparente pro suo interesse impediri, consi.746.n.11.

Statutum vel lex generaliter loquens generaliter debet intelligi.conf. 709.n.6.

Statuta permittentia sanguine coniunctis & vicinis retrahere prædia alienata a sanguine cōiuncto & vicino, esse scripta in rem, atque ita rem ipsam afficere, conf.756.n.16.

Statuta tribuentia exsecutionem paratam instrumentis publicis intelliguntur quando petens eorum exsecutionem à sua parte conditionem impleuit.consi.746.n.42.

Statuta collegiorum de cooptandis doctoribus sunt benigniter & large interpretanda. consil. 729.num.17.

Statuti excludentis fœminas propter masculos, rationem eam esse, vt conseruentur agnationes & familiæ.consi.775.n.21.

Statuti verba a iure communi recedentis proprie sunt intelligenda, consilio 746. n.10.

Dispositio statuti prohibens contrahere nisi obseruatis certis solemnitatibus, quomodo sit accipienda, conf.733.n.15.

Statutorum beneficia regulariter non prosunt tertio, nec extenduntur inter alios.consi.794. num.18.

Status rei & loci consideratur secundum tempus legis & dispositionis, & ob id mutari non potest in alterius præiudicium. consilio 725. numero 1.

Stipulatus sibi dari, hæredi quoque stipulatus censetur.consi.705.n.32.

in Stipulatione vbi non apponitur tempus, intelligitur pure promissum. conf.768.numero 2.

Stupri delictum graue est, ideoque certis & claris probationibus est probandum, consilio 759. num.2.

Stylus & vsus curiæ seruandus est, consilio 717. num.6.

Stylus curię repugnans manifeste legi, seruari nō debet.conf.717.n.7.

Subditus nunquam præscribit libertatem contra reuerentiā & obedientiam domino debitam, consi.748.n.27.48.

Sublato iure auctoris censetur sublatum ius successoris.conf.714.n.15.

Subditus in causa sui domini testificans suspicione an careat. 734. eod.35.

Subreptitium & obreptitium rescriptum dicitur quod fuit concessum ob preces, in quibus minus vera fuerunt expressa, & vera ac exprimēda expressa non fuerunt.consilio 761. numero 3.

Subrogatus sapit naturam eius in cuius locum fuit subrogatus.consi.716.n.4.

Subrogatio vim suam obtinet, quādo is qui subrogatus est, æqualis est conditionis, moribus, scientia, & peritia cum eo, cui subrogatus est. conf.784.n.12.

Subrogatum sapit & retinet naturam subrogati conf.784.n.6.

Subrogatus loco alterius non dicitur, qui illo defuncto ad illius locum fuit adsumtus, consi. 784.num. 11.

Subrogatio fieri tunc dicitur, quando paulatim fit, non autem quando fit intotum.consi. 741. num.13.

Substitutio facta nomine proprio & expresso, nō extenditur ad filios substitutorum.consi.706. num.4.

Substitutio vnica dicitur cum ab vno solo verbo substituit, rogatur. consilio 724. numero 8.

Substitutio sicuti facta est in vna parte testamenti eodem modo præsumitur facta in altera.cōs. 793.num.13.

Substitutio facta si filius non esset in rerum natura comprehendit seu extenditur ad casum quando filius in rerum natura exstitisset, sed in pupillari ætate decessisset.consilio 751. n. 5.

Substitutio non extenditur de casu in casum.cōs. 751.num 1.10.

Neque de tempore in tempus.ibid.n.2.

Limita num.11.13.

Substitutio vulgaris expressa regulariter cōprehendit tacitam pupillarem.conf.751.n.3.

Substitutio vulgaris cessare facit ius accrescendi. conf.797.n.24.

Substitutio vulgaris effectum capit nedum per caput voluntatis, sed etiā per caput impotētię. conf.797.num.25.

Substitutio fideicommissaria locum habet, si in persona vnius tantum fuit purificata. consil. 797.num.26.

Sustitutio vna alteram declarat. consilio 775. num.53.

Secunda substitutio declarationem recipit ex prima.conf.737.n. 13.

Substitutio recipit interpretationem ab institutione ibid.n.14.

Substitutio omnis facta post mortem instituti compendiosa est.conf.797.n.41.

Substitutio vna alteram non declarat quando diuersa est ratio.consi.706.n.21.

Substitutio facta post mortem institutorum, vt dicatur ei factus locus, requiritur quod omnes decesserint.consi.797.n.7.

Substitutio vna recipit interpretationem ex alia. conf.706.n.14.20.

Substitutio vulgaris facta per copulam, &, non potest habere locum nisi post mortē omniū, atq; ita purificata conditione n.31.cōs. 797.n.4

Substitutio in casu alienationis clara declarat substitutionem dubiam in casu mortis. ibid. numero 15.

Substitutio compendiosa continet pupillarem, consi.751.n.7.& n.12.

Substitutio vulgaris quæ, consi.743.n.2.

Substitutio duabus filijs facta postearum mortē, est compendiosa. consi. 797.n.1.

Substitutio compendiosa, eueniente casu, continet, vulgarem, cons.797.n.2.

Ex substitutione admitti ad hæreditatem solens ostendere & probare debet, quomodo vocatus sit, consi.743.n.1.

Substitutione facta non filijs, sed extraneis, vt nepotibus ex fratre coniunctim vocatis, requiritur quod vterque decesserit, vt admitti possit substitutus. consi.797.n.23.

Ex substitutione fideicommissaria succedere volens probare debet euenisse ipsam conditionē, sub qua vocatum se adserit. cons.730.n.7.

Substitutio vulgaris pluribus facta sub conditione, si illi non succedent, requiritur quod illi omnes non succedant. cons.797.n.14.

Substitutioni vulgari non est locus, si conditio purificatur in personam vnius, & non in personam alterius. consi.797.n.15.

in Substitutionibus fideicommissarijs nō admittitur extensio de persona ad personam. consi. 706.n. 2.

in Substitutione facta de transuersalibus non includitur alius trāsuersalis, sed descendens trāsuersalis grauatur. cons.730.n 4.

Substitutus alicui, siue eius vices gerens, easdem habere debet qualitates, quas habet is cuius vices sustinet, cons.729.n.7.

Substitutus duobus institutis, si hætes illi non erunt, non admittiur, nisi ambo ipsi instituti decesserint. cons.797.n.3.

Substitutus, siue vices gerens eadem dignitate & munere fungi dicitur; quibus fungitur ipse principalis consi.729.n.8.

Substitutū præferri coniuncto quod dicitur quādo procedat valeatve. cons.797.n.16.

Substitutus tam in substitut. pupillari, quam in fideicommissaria, duobus decedentibus, non succedit vni decedenti, quando ille superstes est persona, quæ expræsumta voluntate testatoris excludit substitutum. consilio 751. nu. 15.

Substitutum ex præsumta mēte testatoris excludere quis intelligatur. cons.751.n.16.

Succedere tanquam agnatus vel vnus ex descendentibus volens, probare debet se esse agnatum eius, de cuius successione agitur. cons.732. num.7.

Item se esse legitime natum. ibidem numero.8.

Successio iure & ratione magis debetur nepti, quam fratribus ipsius aui testatoris. cons. 796. num.6.

Successor principis tenetur seruare pacta sui prædecessoris inita cum subditis. consilio 721.nu.3.

in Successione feudi antiqui siue paterni qui admittantur. consilio 745.n.50.

in Successione allodialium an sufficiat probare se esse ex agnatione decessoris ibidem num. 15.

in Successionibus ab intestato proximiores admittuntur exclusis remotioribus consil.740. num.22.

Succedens in præbenda dimissa ab optante debet persoluere pensiones illi dimissæ præbendæ iam impositas consensu illius canonici qui optauit, cons.773.n.2.

Suspicio falsi in ciuili iudicio pro falso habetur ad tollendam fidem instrumento. consi.708.n.19.

Suspicio falsi cessat quando testes qui se subscripserunt decesserunt ante litis pendentiā. cons. 787.num.9.

Item facta literarum comparatione.10.

Suspensionis pœna imponitur, quando culpa aliquid dignum suspensione fuit commissum, consi.767.n.9.

Suspicione falsitatis cessante, cessat etiā dispositio super ea fundata. cons.787.n.7.

T.

TAberna & caupona quid sint, & in quo differant, cons.798.n 33.

Tabernarii apud Principem habitare, non debent, consi.798.n.36.

Tabernæ non possunt, fieri vbi personæ habitant honestæ, nobiles. consi.798.n.28.

Talem se esse, qualem quis se facit, prius & ante omnia constare debet. cons.799.n. 21.

Taxatiua dictio excludit & priuatiua est, consil. 717.n.5.

Taxatiua excludit omnes alios casus & personas præter expressas. consi.705.

Contrarium tenent 19.

Taxatiua non excludit id quod est connexū, cons. 705 n.22.

Taxatiua nō excludit hæredem suum, sed extraneum. cons.705.n.36.

Tempus longum veluti quædam consuetudo, vim obtinet priuilegii. consi.800.n.46.

Tempus testamenti attenditur in legato particulari cum solummodo in legatis vniuersalibus spectetur tempus mortis testatoris. consi. 770.n.9.11.

Tempus non est modus inducendæ obligationis consi.748.n.30.

Tempus immemoriale decursum vim priuilegij & concessionis obtinet, consi.701.n.95.

Tempus antiquum dicitur, 100. annorum. consi. 704.n.14.

Termini & dilationes assignari debent competentes, vt citatus non comparens dicatur contumax. cons.715.n.5.

Terminus concessus hinc ad nouem annos inclūdere diem illam cessionis, atque ita tempus ea die incipere currere. consi.762.nu.4.

Terminus in alienatione emphyteuseos quantus meliorem conditionem volenti offerre cōcedi soleat. cons.747. n.9.

Termino redimendi sublato, sublata est omnis obligatio qua emtor revendere tenebatur, consi.711.n.12.16.

Tertius pro suo iure & interesse comparere in iudicio potest vel inuito principale. ibide.n.13.

Tertius pro suo iure comparere & impedire potest executionem rei iudicatæ, consilio 746. num.12.

Tertius toti causæ adsistere potest. consilio 746. num.15.

Testamentum perfectionem ab vltimo puncto recipit. cons.750.n.4.

Testamentum imperfectum & nullum dicitur quando testator fecit hæredis institutionem & substitutionem, & deinde facturus legata obmutuit. ibid.n.5.

Testamentum confectum alibi, an alio in loco exsequi possit vbi exstat statutum tribuens paratam exsecutionem testamentis. consil. 746. per tot.

Testamentum trahi debet ad tempus mortis testatoris, & ab ea robur & vires accipit. cons. 770.nu.1.

Testamentū sumit vires a substitutione vulgari num.50.

Testamentum in institutione caducatium sumit vires a compendiosa substitutione numero 51. consi.737.

Testamentum non habet vim confirmandi possessionem ex alio titulo iam hæredi acquitam. cons.733.n.31.

Testamenti verba dubia declarantur à verbis codicilli claris. consi.719.n.5.19.

Testamēti pars vna alteram declarat, vt pars vna legis aliam, cons.775.n.14.

Testamenti pars vna alteram declarat, consi.752. num.2.

Testator si relinquat bona propria agnationi, cognationi seu familiæ, referendo verba ad ordinem primogenituræ, etsi expresse primogenituram non appellauit, induxisse & constituisse dicitur perpetuam primogenituram. consil. 775.n.19.

Testator si reliquit bona sua primogenitis proximioribus propriæ familiæ, intelligitur constituisse primogenituram inter omnes e sua familia descendentes consi. 775. n.17.

Testator substituens aliquem ex familia, an intellexerit de propria vel de illa sui hæredis, in dubio de propria sensisse Dd. adfirmant, consi. 774.n.13.

Testator vocans filios descendentes, liberos & hæredes similes, in dubio dicitur vocasse immedicatos & proximiores consilio 774. numero 7.

Testator prohibens omnem & quamcunque bonorum a se relictorum alienationem, censetur etiam prohibuisse Trebellianicæ detractionem consi.765.n.11.

Dissentientes.n.12.

Testator coniungens illa verba: filios legitimos & naturales, cum illis, & de legitimo matrimonio natos, legitimatos per subsequens matrimoniū non censetur comprehendisse. cons. 776.n.1.

Ratio huius sententiæ ibid.n.2.

Dissentiunt.num.3.

Testator sicuti diligit aliquem, ita præsumitur diligere eius filios. consi.724.numero 11.

Testator grauans filium, an multo magis nepotem tanquam minus dilectum grauasse dicendus sit. consi. 760.n.8.9.

Testator licet induxit substitutionem fideicommissariam inter fratrem & eius filios & descentes, non tamen ex eo infertur voluisse inducere reciprocam fideicommissariam inter ipsosmet filios & descendentes. cons. 743. numero 6.

Testator volēs masculos exsistentes semper in bonis suis succedere dotatis filiabus, præsumitur voluisse bona seruari in agnatione & familia, consi.774 n. 1.

Testator cum substituit aliquem & eius hęredes, locus est transmissioni expressa ipsius testatoris voluntate, & propterea in infinitum prope descendētes iure transmissionis succedunt cōs. 793.num.20.

Testator ea caritate & pietate qua dilexit filium institutum grauatum, eadem censetur dilexisse nepotes ex filio. cons.764 n.9.

Testator super voluntate sua instrumētum à notario fieri se præsente volens, si ante notarij aduentum decesserit, imperfectum est testamentum. cons.750.n.6.

Testator, institutis duobus hæredibus, si eos grauet alteri restituere, & prohibeat eos posse alienare, dicitur inter ipsos institutos inducta reciproca. cons.797.n.18.

Testator relinquens dotem nepti ex filio paupere & inope, præsumitur reliquisse contemplatione neptis, filii sui. cons.796.n.33.

Testator relinquens dotem nepti ex filio paupere & inope, præsumitur reliquisse contemplatione neptis, non autem filij. consi. 796. numero 34.

Testator relinquens dotem nepti ex filio, de quo diues an pauper sit non constet, præsumitur reliquisse contemplatione filij, dictæ neptis patris. cons.796.n.35.

Testator legando dotem non oneratur filius in bonis suis, vltra quam ex natura rei esset oneratus. ibi. cons.797.n.8.

Testator copulatiue instituens & substituens dicitur significasse vulgarem & fideicommissariam cons.776.n.45.

Testatore expresse prouidente de dote præstanda filiæ, intelligitur vt in subsidium præstetur ex bonis fideicommissi. consi.796.n.15.

Testatore grauante filium institutum, decedentem sine filijs masculis, restituere hæreditatem alteri, & dotare filium, dos ea vnde solui debeat. cons.796.n.14.

Testatore subituente hęredi si decesserit sine filiis legitimis & naturalibus, filius naturalis, legitimatus admittitur, excluso substituto. consil. 799.n.3.

Testatore relinquente fideicommissum, & nihil disponente de dote præstanda nepti, dos prius præstari debet ex bonis patris, si exstant, si non exstant ex bonis fideicommissi. cōs.796.n.22.

Testatore relinquente fideicōmissum & expresse mandante, filias & neptes dotari, sed non dicente a quo, nempe vel a fideicommissario, vel ab hærede grauato, nec ex quibus bonis: a quo & ex quibus bonis illæ sint dotandæ. cons. 796.num.22.

Ad quod diuersa posita sententia auctor. numero 14. conclusionem affert satis eruditam. ibidem.

Testatore relinquente fideicōmissum & expresse grauante hæredem institutum vel fideicommissarium, vt dotent neptem sui ipsius testatoris, ex quibus bonis dos præstari debeat. consi.796.n.25.

Testator

Testator expresse prohibens alienationem dicitur etiam prohibuisse legitimationem, quæ alienationis vicem subit, consilio 722. numero 65.

Testator an possit plus oneris imponere hæredi quam ferunt vires hæreditariæ, consilio 707. num.13.

Testator volens à se vocatos & substitutos debere sibi inuicem succedere in stirpes non in capita, intelligitur nolle filium ingredi locum patris, etiamsi agatur de successione transuersalis, cons. 793.n.10.

Testator quando posuit filios vel nepotes & similes in conditione, locus est transmissioni fideicommissi conditionalis, consilio 793. numero 22.

Testator vocans in substitutione liberos minus dilecti, multo magis dicendum est voluisse vocare liberos magis dilecti, consilio 793. numero 23.

Testator num possit obligare bona sui hæredis futuri, consi. 707.nu.5. Etiam ignorans numero 6.

Testator substituens filijs decedentibus sine liberis superstites & eorum liberos masculos, vocasse intelligitur non solum filios superstitum, sed etiam filios vel nepotes præmortuorum, cons. 793.n.2.

Et concurrunt hi filij vel nepotes præmortuorum vna cum patruis ex propria vocatione, ita vt admitti debeant ad eam protionem in qua eorum pater successisset, si vixisset, ibid. numero 3.

Dissentientes, num.4.

Testator si vna in parte testamenti vocauit filios masculos, & in alia parte vocauit simpliciter filios, intelligitur postremo loco sensisse tam de fœminis, quam de masculis, consi. 731. numero 2.

Testator an possit per indirectum relinquere liberationem a reddẽda ratione administrationis, cons. 731.n.8.

Testator præcipiens bona seruari in familia & agnatione, præsumitur fideicommissi onus ab institutis in substitutos repetijsse, consi. 730. num.3.

Testator instituens aliquem vel legans alicui tãquam filio, tractasse eum dicitur vt filium, cõs. 734.num.7.

Et contra, aut instituens aliquem, tractasse eũ dicitur vt non filium.n.8.

Testator filiam magis diligere præsumitur quam neptem, consi. 752.n.16.

Testator vocans familiam ad hereditatem an intelligendus sit vocasse familiam in specie, vel in genere, cons. 732.n.42.

Testator vocans lineam, intelligitur vocasse lineam effectiuam, atque ita a se descendentes, non autem contentiuã hoc est est transuersales ibi.num.43.

Testator præsumitur, voluisse conformare suam dispositionem cum dispositione iuris communis, cons. 755.n. 17.

Testator vocando filios & secundum ordinem maioratus primo genitos, significauit, se voluisse conseruare agnationem & familiam. cõs. 752.n.17.

Testator censetur accommodasse suam voluntatem dispositioni statuti, consilio 755. numero 3.

Testator mandans restitui totam hæreditatem dicitur prohibuisse detractionem Trebellianicæ, consi. 739.n.12.

Testator cum vocat superstites an filij prædefuncti repræsentent personam sui patris, cons. 793. num.18.

Testatoris voluntas interpretationem recipit ab his, quæ testator ipse vel ante, vel post conditũ testamentum aliquando dixit, consi. 751 .numero 9.

Testatoris patrimonium quando in plures partes scinderetur, neque ita scindi posset, vt sui hæredes essent pauperes, tunc verbum prohibitum à testatore de vocatis, strictius quamfieri potest debet intelligi, consilio 774. numero 12.

Testatoris dispositione, dum hæredem facit transfertur dominium, consilio 700. nu. 16.

Testatoris voluntas limitata non extenditur vltra quam expressa fuit, consilio 760. nu. 4.

Testatoris voluntas ab eius affectione regulatur, consi. 793.n. 6 9

Testatoris voluntas declaratur a ratione & causa ab eo expressa, consilio 746. numero 48.

Testatoris declarationi standum est, quando ante vel post conditum testamentum dixit aliqua verba, quæ obscuritatem testamenti declarare possunt, consi. 724.n.18.

Testatori permissum non est liberare tutorem à se datum ne teneatur reddere rationem administrationis, consilio 731. numero 3. 6. 7.

Testatorem posse prohibere detractionem Trebellianicæ etiam filijs primi gradus, consi. 765. numero 1.

Testatorem voluisse suæ agnationi & familiæ prospicere, eamque conseruare, quando vocauit semper masculos exclusis fœminis, consi. 775.n.20.

Testis singularis in iudicio possessorio an sufficiat.n.28.29.

Testis omni exceptione maior quis dicatur ibid. num.30.

Testis singularis præsumtionem facit, consi. 788. num.14.

Imo probat in ijs quæ sunt difficilis probationis. ibid.

Testis qui plures defectus, etiamsi leues sint, patitur omnino reijciendus est, numero 56.

Testis falsum dicens in parte substantiali dicitur in reliquis suspectus, consilio 701. numero 36.

Idem in teste circa accidentia falsum dicente iuris est. numero 37. vt & in ratione suæ depositionis. num.38.

Testis deponens de possessione alicuius rei singulas partes, membra & confinia possessionis demonstrare debet, consilio 422. numero 49.

Testis vilis fidem non meretur. ibidem numero 33.

Testis vnius testimonium in declaranda obscura voluntate testatoris num sufficiat, consi. 70. num.9.

Testis de fama testificans, dicere debet se publicè audiuisse, cons. 740.n.17.

Testis deponens super capitulis & ad ea se referẽs dicitur probare vt in eis habetur, consi. 722. num.54.

Testes in dubio, num testamento rogati interuenisse, præsumantur, consilio 782. numero 4.

Testes passi se à notario in testamento describi, rogati fuisse præsumuntur, consi. 782. num.5.

Testes de fama deponentes, qua actor vult probare rem aliquam esse feudalem, debent reddere rationem etiam non interrogati, consi. 701.num.55.

Testes de fama publica deponentes, attestari debent se à certis personis audiuisse palam & publice, consi. 701.n.51.

Testes noui in secunda instantia non examinantur ob metum subornationis, consi. 714. numero 26.

Testes de auditu solo & fama deponentes non probant. ibid. 701.n.39.

Testes in iudicio adhibito iuramento deponere debent, consi. 790.n.11.

Testes tres deponentes de auditu à familiaribus, faciunt præsumtionem, consilio 724. numero 19.

Testes interrogati à iudice suspecto, & non citatis prius partibus ad audiendum iuramẽtum, & examinationem eorundem, nihil probant. consi. 761.num.16.

Testes examinati super capitulis impertinentibus & quæ admitti non debuerunt non probãt consi. 701.n.26.

Testes mille singulares tantum probare, quantum vnus solus. eodem. num.27.

Testes quãdo agitur de successione in bonis causa agnationis & descendentiæ, deponere debent de veritate, non de solo habitu & tractatu, consi. 732.n.14.

Testi qui adfectate deponit fides non est adhibẽda, consi. 714.n.21.

Testi non deponenti verisimilia non creditur ib. num.27.

Testi à cæteris varianti adhibenda fides non est, consi. 714.n.27.

Testi singulari non est adhibenda fides. ibid. numero 28.

Testi deponenti non verisimilia non creditur, consi. 788.num.15.

Testi super suo interesse deponenti non creditur, num.31.eo.

Testem omni exceptione maiorem esse probari, debet, num.13.

Testimonium parentum suspectum est cum tractat de tegenda turpitudine liberorum, consi. 779.n.6.

Testimonium parentum pro filiorum commodis recipiendum, non esse. consi. 779.num. 1. & passim per tot. consi.

Testimonio periuri creditur ad fauorem eius pro quo primo loco deposuit, consilio 788. numero 16.

Testibus de auditu attestantibus in probanda affinitate & consanguinitate vt habeatur fides quæ concurrere debeant, consi. 732.n.16.17.18. 19.20.21.22.

Testibus attestantibus aliquem esse & haberi cõmuni vsu & consuetudine pro nobili, fides adhibetur, cons. 729.num...

Titulus non requiritur, in præscriptione iurisdictionis, quando decursum est tempus, cuius initij non exstat memoria. consilio 800. numero 44.

Titulus non videtur sufficiens ad impediendam missionem in possessionem, qui non emanauerit ab eodem testatore qui condidit testamentum, in quo quis scriptus est hæres. consi. 735.n.27.

Titulus priuilegij & concessionis factæ à summo principe ob immemorabilis temporis cursum præsumitur. cons. 800.n.43.

Titulus fideicommissi deduci per procuratorem non habentem speciale mandatum nõ potest, consi. 735.n.2.

Titulus à lege reprobatus impedit longissimi temporis præscriptionem, consilio 726. numero 45.

Titulus qualis qualis ad præscribendum sufficit etiamsi respectu dominij esset inualidus. cons. 701.num.89.

Titulus etiam putatiuus & iniustus causatur bonam fidem, consi. 701.n.91.

Titulum reuocabilem facto testatoris non parere acquisitionem fructuum, consilio 704. numero 31 35.

Tollerantia & patientia Principis, quando pro dispensatione & remissione pœnæ non habeatur, consi. 715.numero 9.10.11.12.

Quando habeatur. num.13.

Tractatus post mortem eius de cuius successione agitur, arguit aliquem esse vel filium vel extraneum, consi. 734.n.10.

Tractatus concessionem prædij in emphyteusim præcedere debet, consilio 747. numero 6.

Tradere pro deputare quandoque accipitur. & nu.30. consi. 796.n.27.

Traditio & mors in secuta confirmare donationem factam à patre filio, consilio 704. numero 43.

Transactio arguit factam nouationem, cons. 710. num.4.

Transactio etiam iurata ob falsam causam rescinditur. consi. 706.n.43.

Transactione ipso iure nulla cessat restitutio. cõs. 750.n.13.

Transformatum quando loco prioris succedit non mutatur illius prioris natura & effectus, cons. 702.n.16.

Transitus per medium non prohibitum, fieri potest ad effectum non permissum. consi. 728. num.7.

Transmissionem fideicommissi factam à testatore quibus coniecturis probetur. consi. 706. nu. 47.51.54.55.61.

Transmissioni locus est, quando testator rationem habuit conseruationis agnationis & familiæ, consi. 793.n.26.

Transmissioni locus est, quando agitur de successione transuersali, consilio 793. numero 27.

Transumtum siue instrumentum exemplatum nullam fidem facit, consilio 732. nu.3.

INDEX IN VIII. TOMVM.

Trebellianica an in filijs primi gradus poſſit prohiberi ne deducatur, conſilio 737. numero 18.

Trebellianica non detrahitur, quando loco pio fieri debet fideicommiſſi reſtitutio. ibid. numero 19.

Trebellianica non detrahitur, ex bonis primogenituræ, conſi. 775. n. 10.

Trebellianica an admittatur ob non confectionem inuentarij, conſilio 765. numero 13. 14.

Trebellianicæ quando locus non eſt, poſſunt legitimi fideicommiſſarij hæredi petenti bona ſibi reſtitui, contradicere, conſilio 742. numero 6.

Tributum pro pace & quiete Imperatori ab Eccleſia quoque perſoluendum. conſilio 800. numero 8.

Tridentini concilij conſtitutio, ne regulares bona immobilia poſſideant, conſilio 722. numero 59.

Tutor actorem conſtituere poteſt ante litem conteſtatam, conſi. 722. n. 73.

Tutor in iudicio eſſe non poteſt, nec alium actorem facere niſi confecto prius inuentario. cōſ. 722. num. 74.

Tutor procuratorem conſtituere non poteſt ante litem conteſtatam, conſilio 722. numero 72.

Tutoris datio non eſt meri vel mixti imperij vel iuriſdictionis, ſed poteſtatis & facultatis. conſ. 748. num. 14.

Tutore à magiſtratu dato qui male adminiſtrauit res pupilli conuenire debent prius tutor & fideiuſſor, quam magiſtratus, conſilio 719. numero 10. 51.

V.

VAſallus ſolus exſiſtens offenſus ab vno ex ſuis ſubditis, non cognoſcit inter ſe ſubditum, conſi. 721. n. 44.

Nec iudex ab hoc vaſallo delegatus. ibi. numero 45.

Sed Princeps & dominus ſuperior. ibid. numero 46.

Niſi delictum ſit notorium, nu. 47.

Idem dicendum quando plures ſunt vaſalli, & ſunt ſanguine iuncti, vel ſimul habitant. numero 48.

Vaſallus non tenetur ex proprijs pecunijs ſuccurrere domino verſanti in mortis periculo conſi. 721. num. 12.

Vaſallus qui ſemel ſuſcepit inueſtituram, & debitum ſeruitium domino promiſit, non poteſt alio onere, vt puta collectarum prægrauari, cōſ. 716. num. 11.

Vaſallus vaſalli mei, meus vaſallus non eſt, conſi. 721. num. 4.

Vaſallus deponens arma & ea non tractans, feudum amittit, conſi. 721. n. 52.

Vaſallus & emphyteuta quatenus dicantur poſſidere nomine domini directi, conſi. 701. numero 42. 43.

Vaſallus & emphyteuta ſpoliatus recte agit remedio recuperandæ ex interdicto, vnde vi. ibid. num. 44.

Vaſallus non petens inueſtituram intra annum à die quo in feudo ſucceſſit, eo priuatur, cōſ. 757. num. 8.

Vaſallus non interpellatus præſtare obedientiam domino, nullo tempore libertatem nō obediendi præſcribit, conſ. 748. n. 26.

Vaſallum poſſe donec viuet, alienare & transferre cōmodum fructuum feudi, quod alioqui alienare non poteſt, conſ. 777. n. 9.

Vectigal pro rebus ad vſum exercitus pertinentibus quatenus ſoluendum, conſilio 744. numero 14.

Vbi commodum, ibi onus, conſilio 800. numero 7.

Vectigalia ſolui debent de quibuſcunque rebus, quæ transueh︎untur, inuehuntur, & aduehuntur, conſi. 744. n. 2.

Vectigal exigi non poteſt pro rebus Principis cuius eſt vectigal. conſilio 744. numero 15.

Verbum præſumant dolum ſignificat, conſ. 767. num. 10.

Verbum manumittere quomodo accipiatur, cōſ. 706. n. 19.

Verbum, non poſſit, negat omnem potentiam, conſi. 717. n. 2.

Verbum dimittere, ſignificat dominij tranſlationem, conſi. 709. n. 17.

Verbum remanere ſignificat actum ſucceſſiuum conſi. 730. n. 1.

Verba, ita demum ſortiatur effectum, ſunt ſuſpēſiua & reſtrictiua, conſi. 767. n. 1.

Verba reſtringi ſecundum naturam rei in contractum deductæ, conſi. 778. n. 11.

Verba, remaneant libera, præſupponunt antecedentem obligationem, conſilio 744. numero 17.

Verba poſita in clauſula abſoluta & ſeparata à præcedentibus omnibus, debent referri ad omnia præcedentia, conſi. 773. n. 12.

Verba, ſi naſceretur & decederet, atq; ita nō exſtaret tempore mortis teſtatoris, includunt etiam hunc caſum ſi naſceretur & mortuo ipſo teſtatore decederet in pupillari ætate, conſilio 751. numero 4.

Verba inſtrumenti, ab hodie & retro, reſpiciunt omnes cauſas quæ ante ipſam tranſactionem & renuntiationem exſtabant, conſi. 749. numero 19.

Verba, poſt mortem, ſunt conditionalia, conſi. 797. num. 5.

Verba in legatis ſumuntur proprie, conſilio 796. num. 28.

Verbum, ſubſtituo, commune eſt, conſi. 797. numero 42.

Verbum, ſuccedat, commune eſt. conſi. 797. numero 41.

Verbum, ſubſtituo, iuncto verbo, hæredes ſignificat ſolum directā, conſi. 797. n. 46.

Verba, ſuccedant legitimi & naturales ex legitimo matrimonio nati, an excludant filios per ſubſequens matrimonium legitimatos, conſi. 799. n. 42.

Verbum tradere ſignificat proprie veram tranſlationem dominij, conſilio 796. numero 29.

Verbum ſuccedat ſignificat idem, quod ſubintret locum. conſi. 797. n. 33.

Verba, ſi vero naſcerentur & deinde decederent, ſignificant ſubſtitutionem compendioſam, cōſ. 75 . num. 6.

Verba dubitatiua confeſſionem perpetrati criminis non inducunt, conſi. 759. n. 3.

Verba teſtamenti, adeo quod hæreditas redeat ad cippum domus & non ad fœminas, ſignificant teſtatorem voluiſſe conſeruare agnationem & familiam, conſi 760. n. 12.

Verba reſcripti gratioſi eſſe deſpoſitiua, conſi 772 num. 13.

Verba enuntiatiua proprie reſpiciunt tēpus præteritum, diſpoſitiua vero præſens, conſi. 772. num. 14.

Verba enuntiatiua non diſponunt, niſi quando proferuntur in modum cauſæ, & ſuper ea fundatur intentio concedentis & diſponentis, ibi. num. 15.

Verba ita ſunt interpretāda, vt conueniant menti veriſimili ea proferentis, conſi. 764. n. 3. & ne fruſtra ſint prolata ibid.

Verba, eo caſu, reſtringere & limitare ſubſtitutionem, vt non extendatur ad alios filiorum poſitos in conditione, atq; ita nullo modo cenſeri grauatos, conſi. 760. n. 5.

Verba caſu quo vel tunc, & eo caſu, non reſtringere nec limitare, quando conſtat de voluntate teſtatoris conſ. 760. n. 6.

Verba vniuerſalia poſita in renuntiatione comprehendunt ius de futuro, quando nō poſſunt verificari, niſi in iure de futuro ſuperuenienti, & ex noua cauſa, conſ. 749. n. 15.

Verba omnibus & quibuſcunque nihil excludūt, conſi. 744. n. 5.

Verba vniuerſalia comprehendunt omnia, quantumuis grauia & magna, ibid. num. 744. numero 4.

Verba generalia reſtringenda ſunt ad cauſam ob quæ ſunt prolata, conſi. 749. n. 6.

Verba in totum, quam vim habeant, conſil. 737. num. 9.

Verba ad tollēdam dubitationem prolata ſuperflua eſſe non cenſentur, conſilio 711. numero 25.

Verba debent intelligi ſecundum mentem proferentis conſi 786. n. 17. n. 24.

Verba per modum cauſæ prolata in contractibus, non habēt vim promiſſionis, atq; ita non obligant. conſ. 794. n. 15.

Verba hæc taliter quod, id eſt ita quod, ſunt declaratiua mentis teſtatoris & diſponentis, conſi. 775. n. 5.

Verba ſimpliciter intelligenda ſunt, vere & naturaliter, non ficte & ſecundum quid, conſi. 705. num. 38.

Verba in perpetuum quid operētur & ſignificent conſilio 706. numero 23 31. 32. 33. 34. 35. 37. 40.

Verba illa, deductis prius deducendis, an intelligi debeant de claris & liquidis iuribus detrahendis vel etiam de non liquidis, ſed liquidandis, conſ. 704. n. 14. 22.

Verba pro ſe & hæredibus complectuntur fœminas, conſi. 724. n. 1.

Verba quod filij legitimi & naturales, & de legitimo matrimonio nati, ſuccederent, ſignificant naturalem, conſ. 722. n. 34.

Diſſentit Pariſiꝰ ibid. n. 35.

Verbum generaliter complectitur omnes cauſas conſ. 717. n. 1.

Verba in contractibus ita ſunt accipienda & interpretanda, ne ſint ſuperflua, & ſine fructu prolata, conſi 719. n. 6. 20.

Verba pro tempore, ſignificāt præſides non vnius ſed plurimum annorum, conſi. 719. numero 13. 32.

Verba nunquid, prout ex tunc, operantur vt diſpoſitio in qua ponuntur retrotrahatur ad tempus actus. conſ. 713. n. 5.

Verba & quibus dederint, ſignificant feudum eſſe alienabile, conſi. 724. n. 6.

Verba illa, medio tempore quomodo intelligenda, conſi. 719. n. 44.

Verba, ad habendum, tenendum, poſſidendum & quicquid placuerit faciendum, oſtendunt feudum eſſe alienabile, conſilio 724. numero 3.

Verba, in omnibus & per omnia, important ſubſtantiam & qualitatem feudi antiqui. numero 7.

Verbi, ex nunc, vis & ſignificatio, conſi. 706. numero 56. 58. 60.

Verborum ſuperfluitas ferenda potius, quam, vt à mente veriſimili diſponentium & contrahentium recedatur, conſi. 778 n. 10.

Et toleratur vt exprimatur clarius id quod paulo obſcurius intelligeretur. ibid. n. 10.

Verbis & non alteri perſonæ, quatenus hæres cēſeatur excluſus, conſilio 705. numero 3. in fin. & 35.

Veriſimilitudo tollit falſi ſuſpicionē. cōſ. 787. n. 8.

Veritas in foro conſcientiæ ſola attenditur. conſi. 726. n. 49.

Vendere rem ſuam nemo compellitur, vt nec locare vel conducere alteri quis cogi poteſt, conſ. 798. num. 13.

Vna determinatio reſpiciens plura determinabilia æqualiter determinat, conſil. 704. numero 46.

Vna res & vnum totum non debet cenſeri diuerſo iure, conſ. 708. n. 4.

Vniuerſitas vt obligetur, ſyndici & actores habere debent ſpecialiſſimum mandatum, conſi. 708. num. 14.

Vniuerſitas Eccleſiæ æquiparatur. conſilio 726. num. 36.

Vniuerſitas cōtinetur ſub nomine perſonæ, quādo adeſt eadem ratio, conſilio 709. numero 8.

Vniuerſitas minori æquiparatur, conſ. 726. n. 33.

Vniuerſitas dicitur eſſe perſona ficta, conſi. 709. num. 1.

Via priuata non impedit quominus res dicatur eſſe in confinio conſ. 709. n. 15.

Vincens vincentem te, te vincet, conſi. 793. n. 39.

Vici & oppida ijs legibus vti debent & ſtatutis, quibus vtitur ciuitas ipſa, cui ſubiacet. conſil. 726. num. 6.

Vicinus præſumitur ſcire ea quæ geſta & dicta fuerunt in vicinia conſ. 788. n. 7.

Vicino licet mutare ſtatum & faciem domus, vt euitet ne eam vendendo, poſſit vicinus retrahere iuxta ſtatuti diſpoſitionem conſ. 723. num. 18.

Vicini

Vicini dicuntur & illi, qui vocem loquentis audire possunt, consi. 798. n. 17.
Vicinum malum habere plurimum refert. consi 709. n. 9.
Vicinis permissum est impedire meretrices & lenones, ne in vicinia sint, easque expellere, n. 20. cons. 798. n. 19.
Imo e proprijs ædibus eijcere. numero 21. & 26.
Vidua regulariter exigere nil ab hæredibus mariti potest, pro alimentis, causa dotis sibi restituendæ. consi. 703. num. 15. Contrarium statuentes recensentur ibid.
Violentia possessionis vitium reale est, consi. 701. num. 77.
Vitium reale cursu 30. annorum purgatur concurrente bona fide, consi. 701. num. 81. secus est in præscriptione 10. annor. ibi.
Vitium purgatum censetur, si res ad priorem dominum peruenerit, consilio 701. numero 79.
Vocabulum descendentes est collectiuum pluriũ personarum, cons. 743. n. 5.
Vocati ad hæreditatem non censentur, quorum nulla in institutione mentio facta est, cõs. 706. num. 1.
Vocati ad hæreditatem præsumuntur magis dilecti, non autẽ minus dilecti, consil. 774. numero 11.
Vocatio passiua Dd. nostris quid significet, consi. 740. n. 2.
Voluntas & mens contrahentiũ dubia ex præcedenti tractatu & gestis declaratur, consil. 723. num. 41.
Voluntatẽ testatoris declarari ex eius testamento, etsi ab eo reuocato, quando non est in ea parte contrarium dispositum, consilio 765. numero 10.
Voluntas hominis declaratur ex his quæ ante vel post confectũ actũ dixit, vel fecit, consil. 776. num. 7.
Vsurarium manifestum dici illum, qui cõiecturis & præsumtionibus talis probatur, cõs. 775. n. 23.
Vsus communis loquendi est spectandus, consi. 709. num. 16.
Vtilius est experiri prius iudicio possessorio quam petitorio, cons. 725.
Vtilitatis, publicæ summa habenda est ratio, cõs. 798. num. 16.
Vxor maritum eiusque conditionem sequi debet cons. 738. n. 10.
Etiam peregrinantem ibid. n. 11.
Vxor non tenetur pro alieno ære a marito cõtracto, cons. 726. n. 25.

Ad Lectorem.

Admonere te paucis voluimus, amice Lector, de vno atq; altero a nobis incuria operarum cõmisso errore. Quem quod indicemus pro candore & ingenuitate tua in meliorẽ, vt speramus, partem interpretaberis. In consiliorum ergo Tomo septimo cons. 712. pag. 39. col. 2. linea 15. pro appositis punctis restitues verba hæc: minas frumenti. fol. 11. lin. 1. superiori lege DCVI. pag. 28. col. 2. lin. vlt. lege conditio. pag. 45. lin. 1. super. lege DCXIV. pag. 61. lin. 1. super. lege DCXX. pag. 71. lin. 1. super. l. DCXXIV. pag. 100. in initio consi. lege consilium DCXXXII. pag. 105. lege DCXXXIII. pa. 180. lege cons. DCLIX. transpositis ziphris. pag. l. 183. DCLXX. In octauo vero Tomo pa. 7. lege DCCI. sicut & sequẽti pagina id obseruabis. pag. 39. l. DCCX. pag. 99. l. DDXXX. pag. 121. in initio cons. l. consilium DCCXXXVIII: pag. 124. lege in initio cons. consilium DCCXL. pag. 168. in initio consi. l. DCCLIX. pa. 188. in initio cons. lege DCCLXX. Alterum quod te monere voluimus est, pa. 168. li. 7. dele primã lineam. Hanc enim cũ compositor ad sequentem paginam referre debuisset, in falsam reposuit columnam. Quare eam deleas, volumus, cum sequenti pagina suo sit reposita loco. Cætera talia futura speramus vt prima fronte ac inspexerit, æquus lector, ea emendare possit.

F I N I S.


colorchecker CLASSIC
calibrite
mm